

VICENTE DE PAULA ATAIDE JUNIOR

A MULTA COERCITIVA COMO CRÉDITO DO ESTADO

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, área de concentração em Direito das Relações Sociais, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart

CURITIBA

2008

TERMO DE APROVAÇÃO

VICENTE DE PAULA ATAIDE JUNIOR

A MULTA COERCITIVA COMO CRÉDITO DO ESTADO

Dissertação de Mestrado aprovada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre, no Programa de Pós-Graduação em Direito, área de concentração em Direito das Relações Sociais, pela seguinte banca examinadora:

Professor Doutor Sérgio Cruz Arenhart (Orientador)

Curitiba, ____ de _____ de 2009.

À vovó *Cice* (*in memoriam*).

Aos meus pais Vicente e Sueli.

À minha esposa, Andréa, e aos meus filhos Lucas e Victoria.

Ao meu irmão Carlos Tomás.

Pelo caminho e pela força para caminhar.

AGRADECIMENTOS

Devo expressar gratidão à minha família – minha esposa Andréa e meus filhos Lucas e Victoria – pela paciência que tiveram comigo, especialmente nos últimos meses de 2008, nos quais se acirrou a escrita desta dissertação.

Gratidão também devo ao meu amigo e orientador, Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart, no qual reconheço o exemplo de processualista brilhante e corajoso.

Mas devo registrar meus sinceros agradecimentos a todos aqueles que contribuíram decisivamente para a realização deste trabalho.

A começar por todos os colegas juízes federais que se prontificam a responder as pesquisas de opinião que lhes foram encaminhadas. Também à Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE) pelo suporte dado à pesquisa.

Agradeço, com muito reconhecimento, a toda equipe da biblioteca e pesquisa jurídica da Justiça Federal do Paraná, especialmente à bibliotecária Maria Emília Loyola Ponestk, pela inestimável ajuda na colheita dos artigos e outros materiais bibliográficos.

Agradeço, também, o apoio de todos os servidores da 5ª Vara Federal de Curitiba, especialmente ao estagiário Anderson José Santin, pela elaboração dos gráficos, e ao casal Evandro e Aletéia Prochmann, pelas traduções em inglês.

Minha especial gratidão à Maria Helena da Silva Pereira, por todo o apoio logístico e pela aguda e perspicaz revisão do trabalho.

Por fim, agradeço ao Dr. Roberto Claro, pelas preciosas informações sobre as peculiaridades do direito alemão, e ao meu pai, Prof. Dr. Vicente de Paula Ataíde, pela revisão final.

RESUMO

Investiga-se a destinação do produto arrecadado com a aplicação da multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC, a partir não só de uma análise jurídico-formal, mas também considerando os aspectos sociais e políticos dessa destinação, especialmente no que concerne à efetividade do processo e da jurisdição.

Avalia-se criticamente a posição hegemônica que reverte o valor da multa para o autor ou para o beneficiário do comando judicial, testando a hipótese de destinação desse valor ao Estado, inclusive quanto à sua eficiência.

Para tanto, além da pesquisa bibliográfica convencional, realizou-se pesquisa de opinião, coletando-se dados sobre o problema da destinação do produto da multa coercitiva, por meio de questionários que foram respondidos por juízes federais brasileiros.

Palavras-chave: Multa coercitiva. Art. 461 do CPC. Destinação. Valor. Estado

ABSTRACT

It is investigated the destination of the collected product with the application of the foreseen fine on the 461 article, §4º, of the CPC, since not only of one analysis legal formal, but also considering the social and political aspects of this destination, especially in what concerns to the effectivity of the process and the jurisdiction.

It is critically evaluated the hegemonic position that reverts the value of the fine to the plaintiff or to the beneficiary of the judicial command, testing the destination hypothesis of this value to the government, including regarding its efficiency.

For this, beyond the conventional bibliographic research, was realized opinion research, collecting data regarding the problem of the destination of the product of the coercitive fine, through questionnaires that have been answered by brazilian federal judges.

Keywords: Coercitive fine. 461 Art. of the CPC. Destination. Value. Government.

LISTA DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1 – CLASSIFICAÇÃO DOS CARGOS.....	17
GRÁFICO 2 – DISTRIBUIÇÃO POR REGIÕES.....	18
GRÁFICO 3 – DESTINAÇÃO DA MULTA.....	18
GRÁFICO 4 – CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA MULTA.....	19
GRÁFICO 5 – REVISÃO DO VALOR FINAL DA MULTA.....	20
GRÁFICO 6 – MEDIDAS PARA O CUMPRIMENTO DA ORDEM.....	21
GRÁFICO 7 – ADMISSÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA MULTA.....	21
GRÁFICO 8 – MULTA NAS AÇÕES COLETIVAS.....	22

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 PESQUISA DE OPINIÃO.....	13
2.1 MÉTODO.....	13
2.2 RESULTADOS.....	16
2.3 ANÁLISE.....	22
3 PANORAMA DA TUTELA ESPECÍFICA NO BRASIL.....	25
3.1 A TUTELA ESPECÍFICA E O DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA ADE- QUADA	25
3.2 TUTELA ESPECÍFICA E SINCRETISMO PROCESSUAL.....	28
3.2.1 A superação da distinção entre provimentos mandamentais, executivo e condenatórios.....	28
3.2.2 A natureza do provimento que concede a tutela específica.....	33
3.3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DO SISTEMA DE CUMPRIMENTO DA TUTELA ESPECÍFICA.....	34
4 A EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA ATRAVÉS DA MULTA.....	37
4.1 NATUREZA E CABIMENTO.....	37
4.2 SUJEITO PASSIVO.....	39
4.3 VALOR DA MULTA E PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA.....	40
4.4 REVISÃO DO VALOR DA MULTA E COISA JULGADA.....	42
4.5 INCIDÊNCIA DA MULTA E LIMITES TEMPORAIS.....	45
4.6 EXIGIBILIDADE DA MULTA.....	46
4.6.1 Tutela coletiva.....	47
4.6.2 Tutela individual.....	49
4.6.3 Exigibilidade e resultado final da demanda.....	51
4.6.4 Execução definitiva ou provisória da multa.....	54
5 A DESTINAÇÃO DO CRÉDITO DA MULTA COERCITIVA NO DIREITO COMPARADO.....	57
5.1 SISTEMA FRANCÊS.....	57
5.2 SISTEMA ALEMÃO.....	60
5.3 SISTEMA PORTUGUÊS.....	62
5.4 SISTEMA ANGLO-AMERICANO.....	66
5.5 A DESTINAÇÃO DA MULTA EM OUTROS PAÍSES.....	69
5.5.1 Direito italiano.....	69
5.5.2 Direito espanhol.....	71
5.5.3 Direito latino-americano.....	74
5.5.3.1 Direito uruguaio.....	75
5.5.3.2 Direito chileno.....	75
5.5.3.3 Direito colombiano.....	77
5.5.3.4 Direito peruano.....	77
5.5.3.5 Direito argentino.....	78
5.5.3.6 Direito boliviano.....	79
6. O TITULAR DO CRÉDITO DA MULTA COERCITIVA NO DIREITO BRASILEIRO: DO AUTOR PARA O ESTADO.....	80
6.1 A LACUNA LEGAL QUANTO AO TITULAR DO CRÉDITO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 461, § 4º, DO CPC.....	80
6.2 A MULTA COMO CRÉDITO DO AUTOR: FUNDAMENTOS E	

CRÍTICAS.....	81
6.2.1 A posição hegemônica na doutrina e jurisprudência brasileiras.....	81
6.2.2 Primeiro fundamento: ausência de lacuna, diante do parágrafo segundo do artigo 461 do CPC.....	84
6.2.3 Segundo fundamento: analogia com o artigo 35 do CPC.....	85
6.2.4 Terceiro fundamento: analogia com o artigo 601 do CPC.....	86
6.2.5 Outros fundamentos.....	88
6.3 FUNDAMENTOS PARA UMA NOVA DESTINAÇÃO DA MULTA: O ESTADO COMO CREDOR.....	89
6.3.1 Críticas à destinação do crédito da multa ao autor e a necessidade de novas soluções.....	89
6.3.2 Fundamento pela natureza coercitiva da multa e pela tendência do direito comparado.....	98
6.3.3 Fundamento analógico: artigo 14, V e parágrafo único do CPC.....	100
6.3.4 A destinação da multa coercitiva quando o Estado for o sujeito passivo da ordem.....	104
6.3.5. Proposta <i>de lege ferenda</i> para a destinação da multa coercitiva.....	107
7. DESTINANDO, COM EFICIÊNCIA, O CRÉDITO DA MULTA PARA O ESTADO.....	109
8. CONCLUSÃO.....	115
REFERÊNCIAS.....	117
ANEXO.....	124

1 INTRODUÇÃO

A multa objeto do presente trabalho é a prevista, fundamentalmente, no artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil (CPC), com a redação determinada pela Lei 8.952/1994: “O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.”

Comumente designada por *astreinte*, conforme a equivalente do direito francês, nesta dissertação será denominada **multa coercitiva**,¹ para melhor esclarecer sua natureza, pois “tem a função específica e exclusiva de emprestar força coercitiva à ordem judicial”,² sem caráter ressarcitório ou compensatório.³

O dispositivo transcrito também está previsto, com idêntica ou semelhante redação, em outros diplomas legais, como no artigo 11 da Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública – LACP), no artigo 213, § 2º, da Lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA), no artigo 84, § 4º, da Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor – CDC) e no artigo 83, § 2º, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso – EI).

Apesar da identidade de redação entre todos esses artigos de lei, há uma notável diferença entre o regramento do CPC e o das leis especiais: enquanto aquele é omissivo em apontar o beneficiário do crédito resultante da multa aplicada,⁴ estas o destinam a um fundo público.⁵

¹ Não há unanimidade doutrinária quanto à denominação da multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC. Por exemplo, Guilherme Rizzo Amaral utiliza o termo francês *astreinte* (**As astreintes e o processo civil brasileiro: multa do art. 461 do CPC e outras**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004); Sérgio Cruz Arenhart elegeu **multa coercitiva** (**Perfis da tutela inibitória coletiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 350), enquanto Joaquim Felipe Spadoni prefere **multa cominatória** (**Ação inibitória: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 177). Luiz Manoel Gomes Junior, em dois estudos complementares, ora a denomina de **multa civil** (Execução de multa – art. 461, § 4º, do CPC – e a sentença de improcedência do pedido. In: WAMBIER, T. A. A.; SHIMURA, S. (Coord.). **Processo de Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 556), ora de **multa judicial** (GOMES JÚNIOR, L. M.; SOUZA, E. C. de. Lei 11.232/2005 – Multa judicial e seu cumprimento. In: WAMBIER, T. A. A. *et al.* (Coord.) **Execução civil: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 212). João Calvão da Silva, referindo-se à multa do direito português, a denomina de **sanção pecuniária compulsória** (**Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. Coimbra: Almedina, 2002).

² ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 353.

³ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa** (CPC, Arts. 461 e 461-A; CDC, Art. 84). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 239.

⁴ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 205.

⁵ Nesse sentido é o artigo 13 da LACP, regulamentado, quanto ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, pelo Decreto 1.306/1994 (art. 2º, V), aplicável às ações previstas no CDC, conforme o artigo 90 deste; o artigo 214 do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que “Os valores das multas reverterão ao fundo gerido pelo

Há, no entanto, na doutrina e na jurisprudência, um quase unânime entendimento no sentido de que o produto da multa coercitiva deve reverter para o autor ou para o beneficiário da ordem judicial à garantia da qual a multa foi aplicada.⁶

Mas como adverte Marcelo Lima Guerra, “é importante ressaltar que essa orientação é aceita de modo singelo e sem nenhum questionamento, *como se não existisse uma lacuna do CPC sobre o assunto*”⁷ (grifo do autor). O mesmo processualista enfatiza que

Essa forma acrítica com a qual o intérprete brasileiro se posiciona sobre a titularidade da multa diária, encampando solução idêntica a do direito francês, negligencia vários dados importantes sobre o assunto, tais como diferenças entre a legislação francesa e a brasileira, as críticas formuladas pela própria doutrina francesa quanto a esse aspecto da disciplina da *astreinte* e as soluções brasileiras alcançadas, em outros ordenamentos jurídicos, sobre essa questão do destino das quantias resultantes da aplicação de medidas coercitivas de caráter pecuniário.

Com efeito, deve ser observado que, ao contrário do que ocorre no direito brasileiro, onde existe uma verdadeira lacuna sobre o destino da multa diária, no direito francês há norma expressa determinando que o valor da *astreinte* é devida ao credor.⁸

O objetivo geral desta investigação é determinar a titularidade do crédito decorrente da aplicação da multa preconizada pelo artigo 461, § 4º, do CPC, a partir não só de uma análise jurídico-formal, mas também considerando os aspectos sociais e políticos dessa determinação, especialmente no que concerne à efetividade do processo e da jurisdição.⁹

Especificamente, quer-se avaliar criticamente a posição hegemônica que reverte o valor da multa para o autor ou para o beneficiário do comando judicial e testar a hipótese de destinação desse valor ao Estado, entendido este como pessoa jurídica de direito público interno (União ou Estado-Membro).

Para tanto, realizou-se pesquisa de opinião, coletando-se dados sobre o problema da destinação do produto da multa coercitiva, por meio de questionários que foram respondidos por juízes federais brasileiros. Os resultados desta pesquisa

Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente do respectivo município.” e o artigo 84 do EI disciplina que “Os valores das multas previstas nesta Lei reverterão ao Fundo do Idoso, onde houver, ou na falta deste, ao Fundo Municipal de Assistência Social, ficando vinculados ao atendimento do idoso.”

⁶ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 374.

⁷ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 205.

⁸ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 205-206.

⁹ Sérgio Cruz Arenhart lembra que “A todos quantos importe o estudo do Direito Processual, certamente relevará a importância da questão da chamada ‘efetividade do processo’.” (**A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 17).

integram o primeiro capítulo da dissertação, servindo como subsídio empírico para o desenvolvimento do tema. Pretendeu-se, com este recurso típico da pesquisa em Ciências Sociais, ainda pouco utilizado na metodologia jurídica,¹⁰ dar suporte de realidade a algumas das conclusões reveladas pela investigação, especialmente no que tange ao impacto da destinação da multa em sua eficácia intimidatória. Com isso, a pesquisa jurídica ganha novas cores, deixando o âmbito restrito e abstrato da dogmática, para também se alimentar de dados provenientes do mundo empírico. Pensa-se o direito com o compromisso de se pensar sobre os problemas vivenciados na realidade cotidiana, reduzindo-se a possibilidade de se fazer conclusões em contrariedade com o que realmente acontece.

A partir do segundo capítulo explora-se a temática da forma convencional, procedendo-se à análise do respectivo acervo bibliográfico, mas sempre que possível cotejando com os resultados obtidos na pesquisa empírica.

A multa é inicialmente revelada em seus aspectos essenciais, como instrumento de coerção jurisdicional para a obtenção da tutela específica. Em seguida, procura-se demonstrar como é destinado o crédito da aplicação da multa no direito comparado. A partir de então é que, com os olhos voltados para o direito brasileiro, estudam-se as possibilidades de colmatação da lacuna legal existente no CPC, quanto ao titular do crédito da multa, iniciando-se pela tradicional solução de se apontar o autor como tal. Passa-se a discutir a possibilidade de ser o Estado o credor da multa coercitiva, com as implicações teóricas e práticas dessa hipótese. Expõe-se uma proposta, *de lege ferenda*, para conciliar as posições conflitantes e otimizar o mecanismo coercitivo. Termina-se por apresentar a estratégia mais eficiente para a realização do crédito da multa, com sua destinação ao Estado.

A preocupação que marcou a pesquisa foi a eficiência da multa para garantir o cumprimento ou a execução das ordens judiciais. Num sistema jurídico que não admite a prisão civil por descumprimento de mandados judiciais,¹¹ é imprescindível

¹⁰ Os manuais de metodologia da pesquisa jurídica praticamente não abordam outros métodos de coleta de dados senão o levantamento bibliográfico. Cf. LEITE, Eduardo de Oliveira. **Monografia jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006; FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. **Pesquisa em direito e redação de monografia jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

¹¹ “[...] Uma vez descumprida, injustificadamente, determinação judicial, proferida nos autos de processo de natureza cível, resta como única providência ao alcance do juiz condutor do processo – para fins de responsabilização penal do descumpridor – noticiar o fato ao Representante do Ministério Público para que este adote as providências cabíveis à imposição da reprimenda penal respectiva, por infração ao artigo 330 do CPB, eis que lhe falece à autoridade judicial [*sic*] competência para decretar prisão em face do delito cometido.” (Superior Tribunal de Justiça (STJ), 1ª Turma, RHC 16279/GO, Relator Ministro Luiz Fux, j. 14/09/2004, DJ 30/09/2004).

revestir os instrumentos disponíveis da eficácia necessária, sob pena de destituir a jurisdição do seu poder de *imperium*,¹² tornando-a fraca e desacreditada, incapaz de fazer frente às demandas de uma sociedade complexa e de um Estado que pretende se constituir como uma Democracia de Direito (Constituição, artigo 1º, *caput*).

Esse norte pode ser traduzido pelas palavras de Luiz Guilherme Marinoni, quando afirma não haver “dúvidas de que a tutela jurisdicional só se aperfeiçoa, nesses casos, com a atividade executiva. Portanto, a jurisdição não pode significar mais apenas *iuris dictio* ou ‘dizer o direito’, como desejavam os juristas que enxergavam na atividade de execução uma mera função administrativa ou uma ‘função menor’.”¹³

Importante frisar, por último, que a proposta da dissertação – conceber o Estado como titular do crédito proveniente da aplicação da multa coercitiva – pode ser considerada polêmica do ponto de vista do corrente entendimento doutrinário e jurisprudencial. A pretensão do trabalho é colocar o tema em debate. Dar uma modesta contribuição crítica ao pensamento consolidado, testando novas possibilidades, sem esgotá-las.

A dissertação foi redigida de acordo com os critérios estabelecidos pelas normas de apresentação de documentos científicos da Universidade Federal do Paraná.

¹² SILVA, O. A. B. da. **Jurisdição e execução**: na tradição romano-canônica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

¹³ MARINONI, L. G. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 112.

2 PESQUISA DE OPINIÃO

2.1 MÉTODO

No âmbito desta dissertação, a pesquisa de opinião visou a incrementar o raciocínio dogmático com dados da realidade, permitindo uma reflexão conjunta com os aspectos sociais e políticos envolvidos, sobretudo no que concerne à efetividade do processo e da jurisdição no Brasil.

A vantagem oferecida pela introdução de técnicas descritivas na pesquisa da dogmática jurídica está em se poder afirmar “com suficiente segurança como operará a regulação proposta nos diversos domínios da realidade social, que alternativas na realidade existem objectivamente, quais os meios disponíveis, quais as vantagens e desvantagens que é legítimo esperar.”¹⁴

A pesquisa descritiva pode se apresentar como uma forte aliada da pesquisa jurídica, sem necessariamente transformar esta em investigação de sociologia do direito. Não há mais sentido em insistir no “purismo” da ciência do direito, como se o trabalho do jurista se resumisse a exercícios de lógica jurídica e fosse-lhe vedado conhecer a realidade social como subsídio para conhecer a realidade jurídica e melhor tecer a crítica desta.

Plauto Faraco de Azevedo compartilha dessa visão, quando defende que

Para que o direito evolua em direção a uma ordenação congruente com o bem-comum, não entendido como abstração filosófica, mas sensível socialmente, encaminhando a satisfação das necessidades e anseios do povo, seu conhecimento não pode se limitar às normas ou à técnica jurídica. Só pode conhecer e aplicar apropriadamente o direito quem conhece os fatos sociais, sendo capaz de discriminar-lhes os traços característicos, perceber-lhes o encadeamento, as causas e conseqüências na estrutura social global. É indispensável não só conhecer os fatos, como ser capaz de compreendê-los em conexão com as forças sociais em presença. Precisa o jurista cultivar verdadeira paixão pelos fatos, tendo em vista ser sempre a ordem jurídica uma tentativa, historicamente mais ou menos bem-sucedida, de regulá-los, visando a determinados efeitos sociais e, de modo geral, a realizar o convívio justo, segundo diversas escalas de valores. Desprezar, menosprezar ou deformar os fatos importa sempre em grande risco à ordem jurídica, que pode, em conseqüência, ser atropelada pelo fato com força de lei, que é a revolução, com todas as suas incógnitas e imprevisíveis vicissitudes.¹⁵

¹⁴ LARENZ, K. *Metodologia da ciência do direito*. p. 268.

¹⁵ AZEVEDO, P. F. *Aplicação do direito e contexto social*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 70-71.

Para Sérgio Cruz Arenhart,

Exige-se do jurista a capacidade de beber em outros ramos da ciência, interagindo com a sociologia, a filosofia, e economia etc. O que se quer, enfim, é que o jurista seja permeável às influências de outras doutrinas, podendo, então, detectar, com maior precisão e atualidade, o mundo que o cerca e logrando tecer formas de regulação e tutela desta realidade, com a maior rapidez e adequação possíveis.¹⁶

A pesquisa de opinião foi realizada através de **amostragem**,¹⁷ utilizando-se a técnica do **questionário**.

Segundo Antônio Luís e Zahidé Machado Neto, enquanto na entrevista o pesquisador inquirir diretamente a pessoa participante do fenômeno estudado, o questionário equivale a uma entrevista escrita, com a vantagem de poupar tempo e esforço, mas com a perda do contato inter-humano.¹⁸

A opção por essa forma de captação de informações levou em consideração que “o questionário é a forma mais usada para coletar dados, pois possibilita medir com melhor exatidão o que se deseja”, com a vantagem de “os respondentes sentirem-se mais confiantes, dado o anonimato, o que possibilita coletar informações e respostas mais reais (o que pode não acontecer na entrevista).”¹⁹

O questionário²⁰ foi elaborado de forma simples e objetiva, com seis perguntas fechadas sobre a temática da pesquisa, com respostas pré-definidas de acordo com as hipóteses pesquisadas, bastando ao participante marcar um “x” na alternativa que correspondesse à sua opinião. Para bem esclarecer ao participante, como abertura do questionário, foi definido o assunto da pesquisa como sendo “A multa prevista no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil”, com a transcrição integral do parágrafo referido, em negrito, possibilitando a imediata compreensão de qual multa tratava a investigação.

Para evitar qualquer constrangimento que impedisse a tranqüila e sincera manifestação, ao participante não foi exigida indicação de nome ou identificação pessoal. No entanto, ao final do questionário solicitou-se a indicação do cargo ocupado pelo respondente e o local de exercício da jurisdição.

¹⁶ ARENHART, S. C. **A tutela inibitória da vida privada**. p. 17-18.

¹⁷ Ao contrário do censo, a amostragem é “a coleta de dados de uma parte da população, selecionada segundo critérios que garantam sua representatividade” (CERVO, A. L.; BERVIAN, P.A. **Metodologia científica**. p. 54).

¹⁸ MACHADO NETO, A. L.; MACHADO NETO, Z. **Sociologia básica**. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 6.

¹⁹ CERVO, A. L.; BERVIAN, P.A. **Metodologia científica**. p. 138.

²⁰ Vide ANEXO. Os questionários respondidos foram impressos e estão arquivados para qualquer conferência.

As perguntas e respostas que compuseram o questionário foram as seguintes:

1. De um modo geral, a soma em dinheiro arrecadada com a multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC deve ser revertida para:

- ☐ o autor ou beneficiário da ordem judicial;
- ☐ para o Estado (União ou Estado-Membro);
- ☐ para um fundo público;
- ☐ outro:

2. Considere que o valor arrecadado com a multa seja *destinado para o autor ou beneficiário da ordem judicial*; assim, no momento de fixação da multa, você levaria em conta:

- ☐ apenas a capacidade da multa em coagir o ordenado a cumprir a ordem, independentemente do valor da causa;
- ☐ levaria em conta o valor da causa ou outro critério econômico para evitar que o autor ou o beneficiário da ordem enriquecesse desproporcionalmente com o valor recebido a título de multa.

3. Caso constatado que o valor total devido da multa coercitiva se tornou muito superior em relação ao valor do direito discutido na ação, você:

- ☐ revisaria o valor total da multa para diminuí-lo;
- ☐ não revisaria o valor.

4. Considere que foi emanada uma ordem judicial com imposição de multa diária para o caso de descumprimento; no caso de descumprimento, você:

- ☐ revisaria o valor da multa diária;
- ☐ substituiria a multa por outra medida coercitiva;
- ☐ outro:

5. No seu entendimento, é possível a execução provisória da multa coercitiva do art. 461, § 4º, do CPC?

- ☐ SIM
- ☐ NÃO

6. A soma em dinheiro arrecadada com a multa coercitiva aplicada em ações coletivas deve ser revertida para:

- ☐ o autor ou o beneficiário da ordem judicial;
- ☐ para o Estado (União ou Estado-Membro);
- ☐ para um fundo público;
- ☐ outro:

O universo subjetivo da pesquisa foi constituído por juízes federais brasileiros em atividade. A idéia foi colher a opinião daqueles que têm a incumbência de aplicar na prática os dispositivos legais controvertidos, decidindo sobre a destinação dos valores arrecadados com a aplicação da multa coercitiva. Essa opinião é impor-

tante porque tem potencialidade para expressar como realmente vem sendo tratado o tema no cotidiano forense. Além disso, permite comparar as posições e propostas doutrinárias existentes com essa realidade e avaliar concretamente as consequências dos entendimentos até o momento hegemônicos.

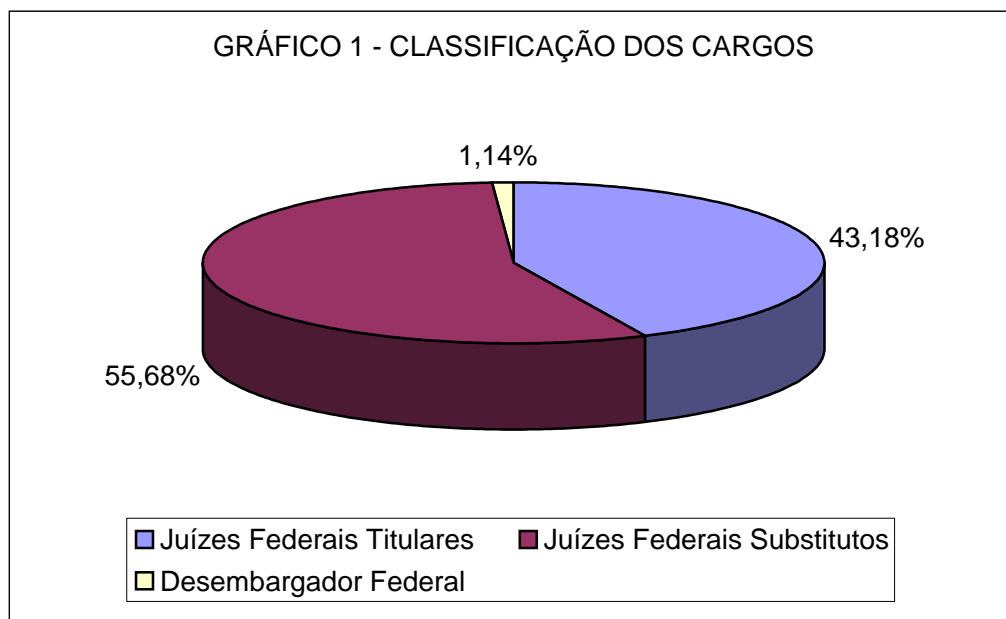
A opção pelos juízes federais observou apenas um critério pragmático, diante das facilidades oferecidas ao autor desta dissertação para a colheita das informações.

O envio dos questionários se deu através da rede mundial de computadores, por meio de correspondência eletrônica, endereçada a duas listas de juízes: a dos juízes federais da 4ª Região (Juizes4região-I@trf4.gov.br) e a dos juízes associados à Associação dos Juízes Federais do Brasil – AJUFE (lista@ajupe.org.br). O envio da correspondência para ambas as listas objetivou garantir um maior número de respostas ao questionário, visando a aumentar a taxa de representatividade da amostra. De qualquer forma, não foi constatada nenhuma duplicidade de respostas diante da solicitação feita em ambas as listas que congregam juízes federais.

2.2 RESULTADOS

Entre a segunda metade do mês de setembro e a primeira metade do mês de outubro de 2008, foram recebidos 88 (oitenta e oito) questionários respondidos.

Desse total, 38 (trinta e oito) questionários foram respondidos por juízes federais titulares (43,18%), 49 (quarenta e nove) por juízes federais substitutos (55,68%) e 01 (um) respondido por desembargador federal (1,14%), conforme gráfico:



FONTE – Dados da pesquisa (2008)

Em função da lista eletrônica própria, prevaleceu a participação de juizes federais da 4ª Região,²¹ com 49 (quarenta e nove) questionários respondidos, o que equivale a 55,68% do total; em seguida, apareceram os juizes federais da 1ª Região,²² com 26 (vinte e seis) questionários, representando 29,55% do total; 10 (dez) questionários vieram da 5ª Região,²³ na taxa de 11,36% do total; e, com menor participação, 3 (três) questionários foram oriundos da 3ª Região²⁴ (3,41%) e apenas 2 (dois) da 2ª Região²⁵ (2,27%).²⁶ Um questionário foi recebido sem indicação do local de exercício da jurisdição, não permitindo apontar a respectiva região. Essa distribuição é mais bem representada pelo gráfico abaixo:

²¹ Jurisdição federal nos Estados do Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul.

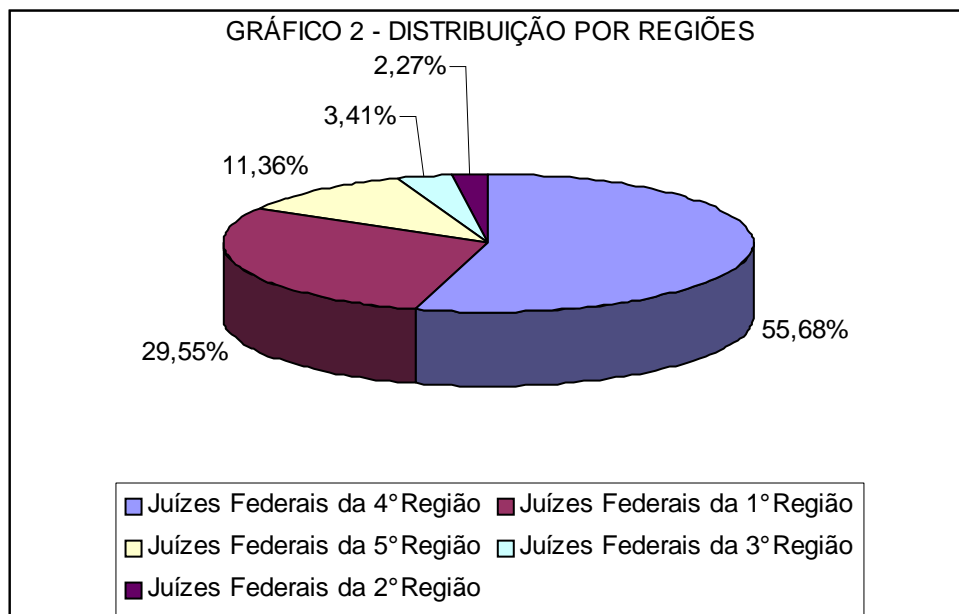
²² É a maior região da Justiça Federal, abrangendo o Distrito Federal e os Estados de Goiás, Bahia, Minas Gerais, Mato Grosso, Tocantins, Rondônia, Acre, Amazonas, Roraima, Amapá, Pará, Piauí e Maranhão.

²³ Jurisdição federal nos Estados de Sergipe, Alagoas, Pernambuco, Paraíba, Rio Grande do Norte e Ceará.

²⁴ Jurisdição federal nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul.

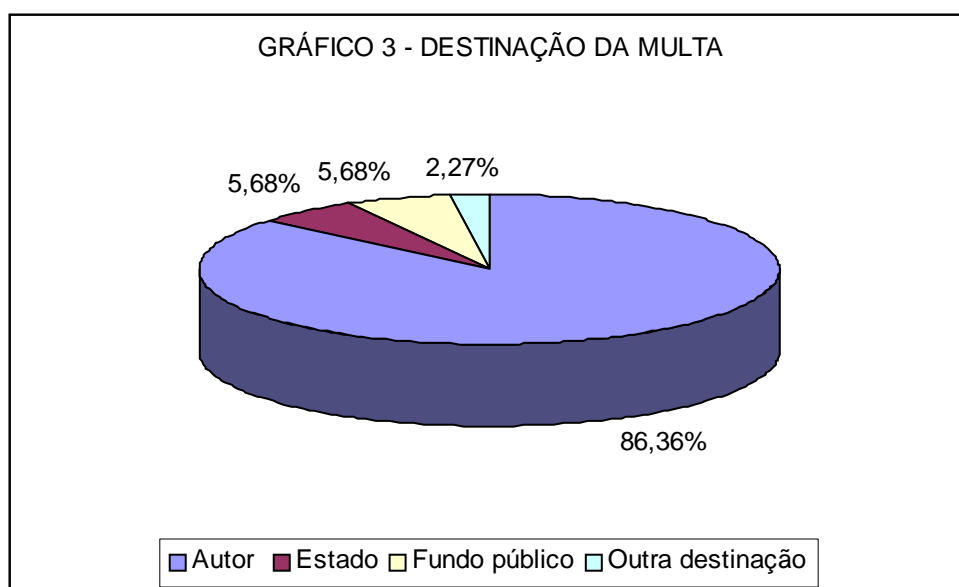
²⁵ Jurisdição federal nos Estados do Rio de Janeiro e Espírito Santo.

²⁶ De acordo com o Quadro de Juizes(as) Federais e Substitutos(as) de 1º Grau, elaborado pelo Conselho da Justiça Federal, a partir de dados enviados pelos Tribunais Regionais Federais, atualizado até 30/6/2008, exceto a 4ª Região, atualizado até setembro de 2008, existem, no Brasil, 1347 (mil trezentos e quarenta e sete) juizes(as) federais e substitutos(as), sendo 355 (trezentos e cinquenta e cinco) na 1ª Região, 214 (duzentos e quatorze) na 2ª Região, 287 (duzentos e oitenta e sete) na 3ª Região, 343 (trezentos e quarenta e três) na 4ª Região e 148 (cento e quarenta e oito) na 5ª Região. Informação disponível em <http://daleth.cjf.jus.br/atlas/Internet/QUADRODEJUIZESSJ.htm>, acesso em 17/11/2008. Com esses dados, a amostra representou 6,53% do total de juizes(as) federais titulares e substitutos brasileiros, distribuídos 7,32% na 1ª Região, 0,93% na 2ª Região, 1,05% na 3ª Região, 14,29% na 4ª Região e 6,76% na 5ª Região.



FONTE – Dados da pesquisa (2008)

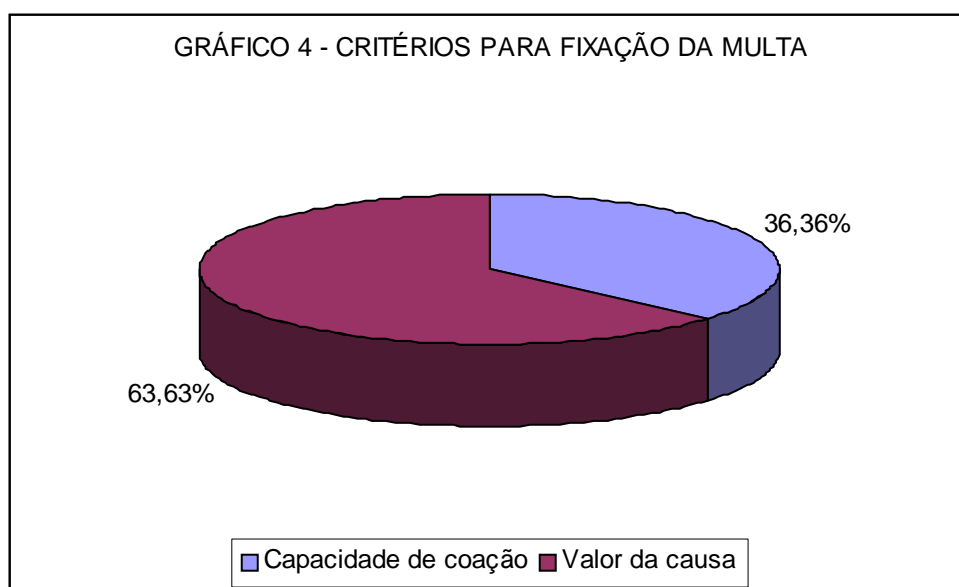
Quanto à primeira pergunta, dos 88 questionários, 76 (setenta e seis) juizes federais opinaram que a soma em dinheiro arrecadada com a multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC deve ser revertida para o autor ou beneficiário da ordem judicial (86,36%), enquanto que 05 (cinco) responderam que deve ser revertida para o Estado (5,68%), 05 (cinco) disseram que deve reverter para um fundo público (5,68%) e 02 (dois) apresentaram outra destinação (2,27%), conforme ilustra o gráfico a seguir:



FONTE – Dados da pesquisa (2008)

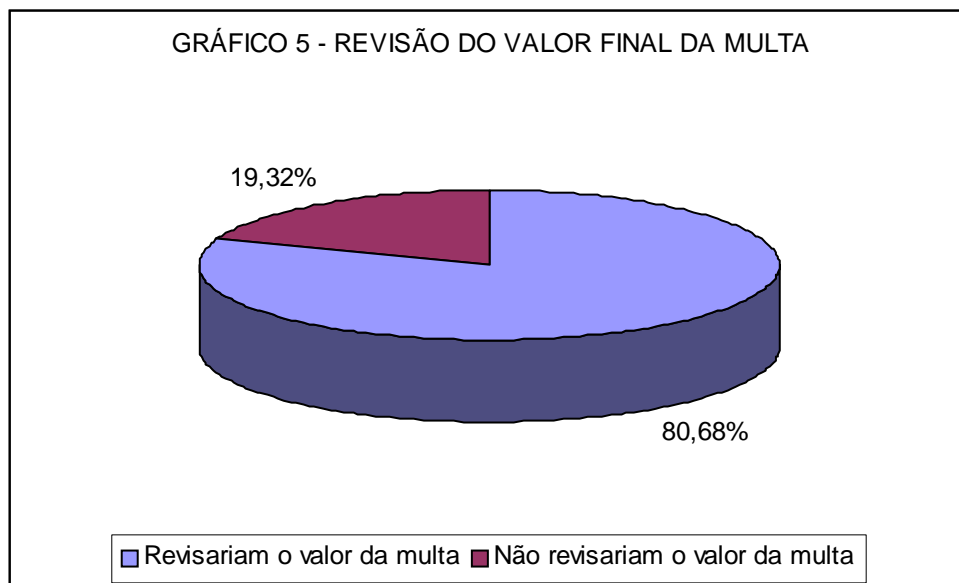
Em relação à segunda pergunta, 32 (trinta e dois) juízes federais responderam que, caso a multa coercitiva fosse destinada para o autor ou beneficiário da ordem judicial, no momento da fixação do valor da multa levariam em conta apenas a capacidade desta em coagir o ordenado a cumprir a ordem, independentemente do valor da causa (36,36%), ao lado de 56 (cinquenta e seis) juízes que manifestaram que levariam em conta o valor da causa, ou outro critério econômico, para evitar que o autor ou o beneficiário da ordem enriquecesse desproporcionalmente com o valor recebido a título de multa (63,63%).

O gráfico a seguir permite visualizar melhor esses dados:

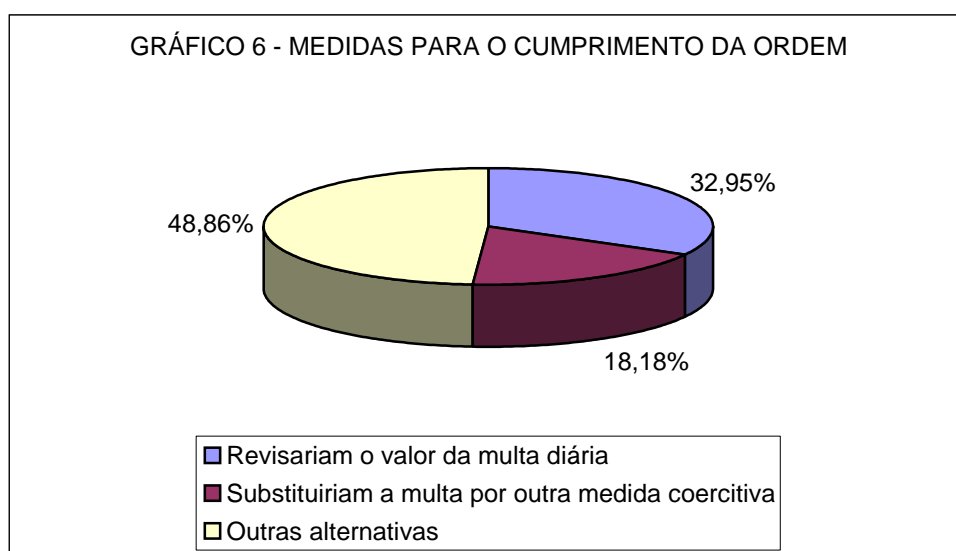


FONTE – Dados da pesquisa (2008)

Na terceira pergunta, 71 (setenta e um) respondentes disseram que revisariam o valor da multa para diminuí-lo (80,68%), caso constatado que o valor total devido, a título de multa, tenha se tornado muito superior em relação ao valor do direito discutido na ação, enquanto que 17 (dezessete) deles manifestaram que, nessa mesma situação, não revisariam o valor da multa (19,32%), conforme explicita o seguinte gráfico:

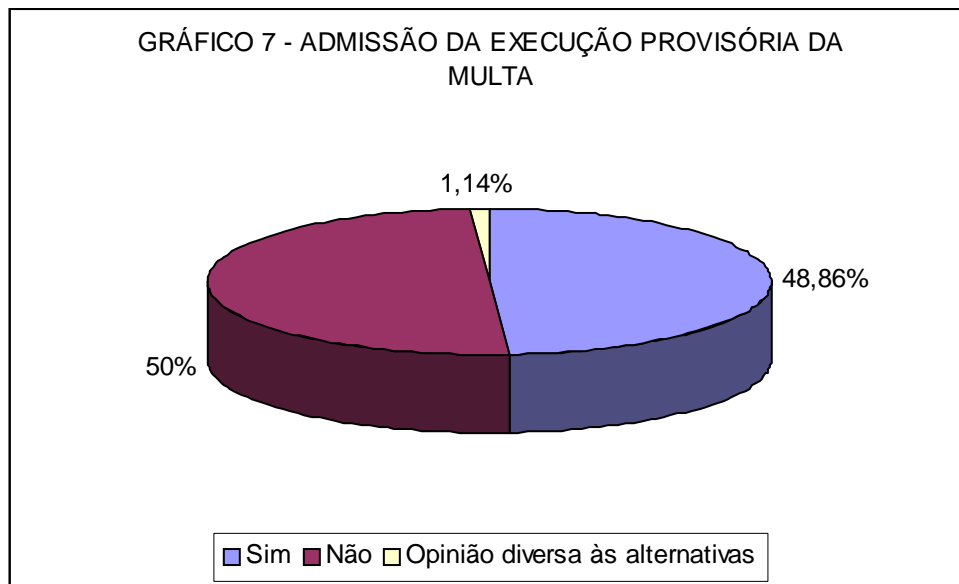


Em resposta à quarta pergunta, 29 (vinte e nove) juízes apontaram que revisariam o valor da multa diária (32,95%), caso a ordem judicial fosse descumprida, ao passo que 16 (dezesesseis) disseram que substituiriam a multa por outra medida coercitiva (18,18%) e 43 (quarenta e três) indicaram outras alternativas para forçar o cumprimento da ordem (48,86%). Eis o respectivo gráfico:



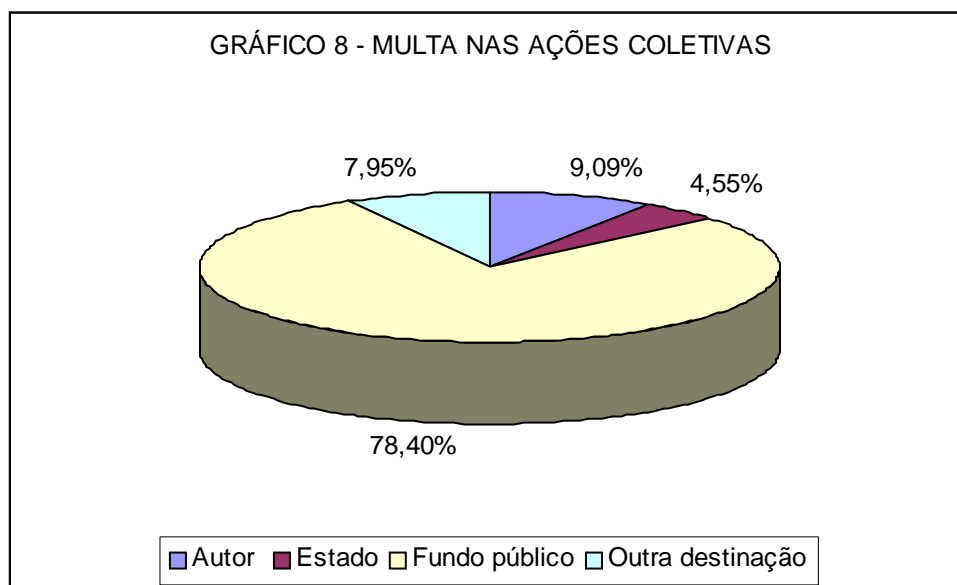
Na quinta pergunta, quanto à possibilidade de execução provisória da multa coercitiva, 43 (quarenta e três) juízes federais opinaram que sim (48,86%), 44 (qua-

renta e quatro) opinaram que não (50%) e 01 (um) expressou opinião diversa às alternativas (1,14%), conforme a seguinte representação gráfica:



FONTE – Dados da pesquisa (2008)

Por fim, quanto à sexta pergunta, 08 (oito) juízes federais opinaram que a soma em dinheiro arrecadada com a multa coercitiva, em ações coletivas, deve ser revertida para o autor ou beneficiário da ordem judicial (9,09%), enquanto que 04 (quatro) responderam que deve ser revertida para o Estado (4,55%), 69 (sessenta e nove) disseram que deve reverter para um fundo público (78,40%) e 07 (sete) apresentaram outra destinação (7,95%). Em relação a esses dados, o gráfico é o seguinte:



2.3 ANÁLISE

Após os resultados da pesquisa, tem-se por confirmada, na opinião da magistratura federal nacional, a posição doutrinária e jurisprudencial no sentido de que a multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC deve reverter para o autor ou beneficiário da ordem judicial. Acentue-se a expressividade dessa opinião: 86,36% dos respondentes se posicionaram nesse sentido.

Com isso, pode-se afirmar que existe a tendência, dentre os juízes federais, com probabilidade dessa tendência se confirmar também na magistratura estadual, de reverter, para o demandante ou beneficiário da ordem judicial, o valor arrecadado com a multa coercitiva, quando efetivamente aplicada na prática processual.

Os resultados também permitem afirmar que, no caso do processo coletivo, os juízes federais não titubeiam diante da expressa disposição legal que destina o produto da multa para um fundo público:²⁷ 78,40% disseram que, nas ações coletivas, essa deve ser a destinação.

Essa é a opinião dos magistrados federais brasileiros, respeitadas as limitações da amostragem realizada: nas ações individuais, regidas pelo CPC, a multa vai para o autor; nas ações coletivas, regidas pela legislação própria, a multa segue para o fundo público.

²⁷ Como é o caso do artigo 13 da LACP, regulamentado, quanto ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, pelo Decreto 1.306/1994 (art. 2º, V), aplicável às ações previstas no CDC, conforme o artigo 90 deste.

Não há qualquer surpresa diante do que se apresenta na doutrina e na jurisprudência brasileiras, como se verá nos capítulos seguintes.

Particularmente interessante para o objeto desta pesquisa foi o comportamento da magistratura federal nas respostas às perguntas dois e três do questionário. A maioria absoluta – 63,63% – afirmou que, na fixação do valor da multa coercitiva, levaria em conta o valor da causa ou outro critério econômico para evitar que o autor ou o beneficiário da ordem enriquecesse desproporcionalmente com o valor recebido a título de multa. Em complemento, e de forma coerente com a pergunta anterior, 80,68% dos juízes responderam que revisariam o valor total da multa para diminuí-lo, caso constatado que esse valor se tornou muito superior em relação ao do direito discutido na ação.

Essa tendência demonstra a preocupação dos juízes em evitar o enriquecimento desproporcional do autor ou beneficiário da ordem, em virtude do recebimento do dinheiro decorrente da aplicação da multa à parte contrária.

Demonstra, também, que é plausível a hipótese prática de ver a multa fixada em valor menor do que o necessário para gerar o efeito intimidatório que dela se esperaria. E ainda que essa fixação observasse apenas a capacidade da multa em coagir o ordenado a cumprir a ordem, restaria enfraquecido o mecanismo coercitivo, diante da perspectiva de redução posterior desse valor.

No tocante aos meios coercitivos em geral (CPC, artigo 461, § 5º) e sua utilização para o caso de descumprimento da ordem judicial, objetos da quarta pergunta, os resultados não apresentaram uma solução uniforme, manifestando-se intensa criatividade dos respondentes, uma vez que a maioria – 48,86% – preferiu opinar por outras formas de coerção que não apenas a revisão do valor da multa ou sua substituição por outro meio. Mas não se pode menosprezar que a multa ainda se revela como meio coercitivo preferencial, pois 32,95% dos juízes optaram por revisar o seu valor para pressionar o ordenado a cumprir a ordem.

Na análise dos resultados da pesquisa, ainda foi possível perceber a clara divisão de opiniões sobre um tema bastante controvertido na doutrina e jurisprudência: enquanto 48,86% dos juízes entenderam possível a execução provisória da multa coercitiva, 50% não admitiram essa possibilidade.

A análise desses resultados da pesquisa de opinião (mesmo consideradas as limitações da amostra) permite uma noção acerca do pensamento da magistratura federal sobre a destinação do valor da multa e suas conseqüências. Não seria de

todo irrazoável esperar semelhantes resultados quando o universo subjetivo da pesquisa fosse alterado para abranger a magistratura estadual ou do trabalho.

O importante é apresentar a tendência de comportamento daqueles que têm a missão de aplicar a multa coercitiva, para melhor sustentar as conclusões da pesquisa jurídica, dando-lhe a necessária conexão com a realidade forense.

A partir do próximo capítulo, estudar-se-á a multa coercitiva e a destinação do seu valor, levando em consideração, sempre que possível, os resultados da pesquisa de opinião realizada.

3 PANORAMA DA TUTELA ESPECÍFICA NO BRASIL

3.1 A TUTELA ESPECÍFICA E O DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA ADEQUADA

Com a nova escola processual italiana, liderada por Giuseppe Chiovenda, nas primeiras décadas no século XX, buscou-se firmar as bases científicas de um direito processual civil autônomo em relação ao direito material.

Assim, nesse período, “a doutrina esteve mergulhada, por assim dizer, no interior do processo, preocupando-se exclusivamente com seu aspecto técnico, e desconsiderando suas conotações éticas, seus objetivos sociais e políticos, bem como sua relação efetiva com o direito material, que é a sua razão de ser.”²⁸

Mais tarde, cerca de meio século depois da formação dessa escola, o direito processual civil passou por uma redescoberta, mudando-se o enfoque de análise, para abarcar as dimensões políticas, sociais e econômicas do processo.²⁹

Contemporaneamente, compreende-se que o processo, se deve dar, quanto for possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir,³⁰ precisa ser pensado em correlação com o direito fundamental à adequada tutela jurisdicional, ou melhor, com o direito à preordenação de procedimentos hábeis para dar resposta adequada ao direito material, sendo que, “quando se fala em direito à preordenação dos procedimentos, fala-se também em direito à preordenação de sentenças e meios de execução capazes de tutelar, de forma efetiva, o direito material.”³¹

Luiz Guilherme Marinoni, há mais de quinze anos, já afirmava que “as tutelas diferenciadas, em verdade, devem situar-se como contrapartida ao direito à adequada tutela jurisdicional, que representa, numa análise mais perceptível da realidade, concretização do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, hoje albergado no art. 5º, XXXV, da C.F.”³²

²⁸ MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C. **Manual do processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 65-66.

²⁹ MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C. **Manual do processo de conhecimento**. p. 66.

³⁰ CHIOVENDA, G. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2002. v. 1. p. 67.

³¹ MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C. **Manual do processo de conhecimento**. p. 66.

³² MARINONI, L. G. **Tutela cautelar e tutela antecipatória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 20.

Percebe-se, assim, uma nova fase do aperfeiçoamento do direito processual, com o resgate da ligação entre o processo e o direito material, reconstruindo os alicerces do processo civil sob as bases da teoria dos direitos fundamentais.³³

Com esses escopos, a doutrina processualista, com posterior reconhecimento da própria legislação, avançou em criar diferentes tipos de tutela jurisdicional, tendo mais presente o atendimento efetivo do direito material. Como salienta Sérgio Cruz Arenhart, o “direito processual estatal somente pode ser realmente efetivo se dispuser de mecanismos de tutela adequados à realidade do direito material, às particularidades dos sujeitos envolvidos no conflito e prontos a oferecer exatamente o que o direito subjetivo proclama ao seu titular.”³⁴

Nessa linha, como exemplos mais atuais, são notáveis a tutela coletiva (a partir, principalmente, da Lei 7.347/1985), mais adequada aos modernos conflitos de massa e aos sujeitos coletivos de direito; a tutela antecipatória (generalizada com os artigos 273 e 461, § 3º, do CPC, introduzidos pela Lei 8.950/1994), que permite uma readequação dos procedimentos, especialmente o ordinário, possibilitando a realização imediata dos direitos e preservando o princípio de que o tempo do processo não pode ser um ônus suportado unicamente pelo autor;³⁵ e a tutela inibitória, como tutela genuinamente preventiva, dirigida a impedir a prática, a continuação ou a repetição do ilícito (ato contrário ao direito), independentemente da consumação do dano.³⁶

Nesse contexto é que se revela a importância da tutela específica.

O artigo 461 do CPC estabelece que “Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a **tutela específica** da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.” (grifo nosso). Por sua vez, o artigo 461-A do CPC, de forma semelhante, disciplina que “Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a **tutela específica**, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação.” (grifo nosso).

³³ MARINONI, L. G. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

³⁴ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 34.

³⁵ MARINONI, L. G. **A antecipação da tutela na reforma do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 15.

³⁶ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória: individual e coletiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 26.

A tutela jurisdicional é considerada específica quando outorgar o mesmo bem da vida, diverso de dinheiro, que se conseguiria se não houvesse a necessidade do processo.³⁷ Como bem esclarece Eduardo Talamini,

[...], do ponto de vista processual, genérica é toda a forma de tutela que tenda à obtenção de dinheiro no âmbito da responsabilidade patrimonial do devedor – seja mediante direta consecução do numerário, seja pela transformação de outros bens em pecúnia, através de expropriação. *Específica* é a tutela que tende à consecução de bens jurídicos outros, que não dinheiro. Mais precisamente, *tutela específica* (categoria que abrange – mas não se limita a – *execução específica*) é a que visa ao exato resultado jurídico que se teria, se não houvesse a necessidade do processo, em todos aqueles casos em que esse resultado final não consista na mera satisfação de uma dívida pecuniária.³⁸ (grifo do autor)

O mesmo autor explica a distinção entre tutela específica e resultado prático equivalente ao adimplemento, conforme contido no *caput* do artigo 461 do CPC:

No art. 461, “tutela específica” distingue-se “obtenção de resultado prático equivalente” por consistir na busca do “resultado final” não mediante meios substitutivos da conduta do demandado, mas *através da própria conduta do demandado*. A “especificidade”, nesse caso, vai além do resultado final, abrangendo também o *meio* para sua consecução. Já no “resultado prático equivalente” o resultado final (*específico*) é obtido através de terceiros. (grifo do autor)

Em face dessas definições, tutela específica é o contrário da tutela pelo equivalente em dinheiro. No sistema processual brasileiro, há primazia da tutela específica sobre a tutela pelo equivalente monetário, pois, segundo o artigo 461, § 1º, do CPC, “a obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.” Essa primazia se explica pelo novo desenho do Estado contemporâneo – o Estado constitucional³⁹ –, o qual assumiu o dever de tutelar, de forma específica, os direitos fundamentais.

Como sustentam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart,

A tutela pelo equivalente implica na monetarização dos direitos ou na aceitação de que os direitos são iguais e, por isso, podem ser convertidos em pecúnia. Assim, essa espécie de tutela era ideal a um Estado que não podia tratar os bens e as posições sociais de forma diferenciada. Acontece que o Estado contemporâneo não só tem o dever de permitir a justa inserção do

³⁷ SILVA, Ovídio A.B. da. **Curso de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1. p. 138.

³⁸ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 230.

³⁹ CANOTILHO, J.J.G. **Direito constitucional: e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2003. p. 92-100.

homem na comunidade em que vive, mas também, e para tanto, o dever de tutelar de forma específica os direitos fundamentais, como o direito do consumidor e o direito ambiental.⁴⁰

Se a tutela específica representa, mais de perto, a tutela jurisdicional adequada e efetiva, que corresponda às necessidades do direito material, é preciso bem estabelecer os meios de efetivação dessa tutela, sem os quais se tornaria promessa vazia, destituída de realização prática, colocando em descrédito a própria jurisdição como meio de solução de conflitos.

3.2 TUTELA ESPECÍFICA E SINCRETISMO PROCESSUAL

3.2.1 A superação da distinção entre provimentos mandamentais, executivos e condenatórios⁴¹

Os provimentos jurisdicionais de natureza declaratória e constitutiva são considerados satisfativos (ou auto-suficientes), porque, neles, na definição de Crisanto Mandrioli, “a tutela jurisdicional se exaure frutuosa e plenamente”.⁴² Prescindem do *plus* executivo.⁴³ Nas ações declaratórias e constitutivas, basta o trânsito em julgado da sentença de mérito para que o bem da vida seja definitivamente outorgado a quem tem razão: nas declaratórias, a certeza jurídica,⁴⁴ nas constitutivas, a modificação do *status* jurídico.⁴⁵

Tradicionalmente, o provimento condenatório era tido como aquele cujo efeito era simplesmente formar o título executivo. Conforme lição de Pontes de Miranda, “a sentença de condenação não executa, – permite a execução; tampouco, manda

⁴⁰ MARINONI, L.G.; ARENHART, S.C. **Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 47.

⁴¹ “Não há nenhuma ação, nenhuma sentença, que seja pura. Nenhuma é somente declarativa. Nenhuma é somente constitutiva. Nenhuma é somente condenatória. Nenhuma é somente mandamental. Nenhuma é somente executiva.” (MIRANDA, P. de. **Comentários ao Código de Processo Civil**: tomo I, arts. 1º-45. Rio de Janeiro: Forense; Brasília: INL, 1973. p. 222).

⁴² MANDRIOLI, C. **L’azione esecutiva**. Milano: Giuffrè, 1955. p. 310.

⁴³ O artigo 521, 1, da *Ley de Enjuiciamiento civil* espanhola é expresso em determinar que “no se despachará ejecución de las sentencias meramente declarativas ni de las constitutivas.”

⁴⁴ “A sentença proferida na ação declarativa não dá ensejo a processo de execução: apenas estabelece a claridade judicial do direito ou da relação jurídica, ou a autenticidade ou falsidade do documento” (MIRANDA, P. de. **Comentários ao Código de Processo Civil**: tomo I, arts. 1º-45. p. 185). Sobre a executividade da sentença declaratória, após as reformas processuais, ver WAMBIER, L. R.; WAMBIER, T. C. A. A.; MEDINA, J. M. G. **Breves comentários à nova sistemática processual civil 2**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 165 e seguintes.

⁴⁵ SILVA, Ovídio A.B. da. **Curso de processo civil**. p. 171.

que se cumpra a prestação, – abre as portas a que se peça a execução e o juiz executor execute”.⁴⁶

Sendo a formação do título executivo o efeito primordial da condenação, a execução do título, para a obtenção do bem da vida, exigia processo novo e subsequente. Nas palavras de Enrico Tullio Liebman, a sentença condenatória “[...] tem duplo efeito: ela declara a existência do direito a uma prestação e o seu inadimplemento, conferindo ao titular do direito uma nova ação, ação executiva.”⁴⁷

Assim, era possível conceber um tipo de ação (condenatória), que levasse a um tipo de sentença de mérito (condenatória), a qual, por si só, não era capaz de conceder o bem da vida àquele que tinha razão. Publicada a sentença condenatória, o juiz cumpria e acabava seu ofício jurisdicional (artigo 463, na redação anterior à Lei 11.232/2005), sem entregar o bem da vida ao titular do direito. A satisfação material do direito exigia novo exercício do direito de ação, com a distribuição da petição inicial da ação de execução de sentença, e novo chamamento do réu a juízo, por meio de mais um ato citatório, inaugurando-se relação processual distinta.⁴⁸

Por sua vez, para aqueles que adotam a classificação quinária das eficácias sentencias, ⁴⁹ os provimentos mandamentais são aqueles que “contêm ordem para o réu, a ser atendida sob pena de se caracterizar afronta à autoridade estatal e, eventualmente, crime de desobediência.”⁵⁰ O cumprimento da ordem pelo demandado é imperativo, pois se trata de ato de *imperium* estatal.⁵¹ Para garantir o atendimento da ordem, e destacar a sua imperatividade, ligam-se ao comando medidas processuais de natureza coercitiva.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni,

A mandamentalidade não está na ordem, ou no mandado, mas na ordem conjugada à força que se empresta à sentença, admitindo-se o uso de medidas de coerção para forçar o devedor a adimplir. Só há sentido na ordem

⁴⁶ MIRANDA, P. de. **Comentários ao Código de Processo Civil**: tomo I, arts. 1º-45. p. 145.

⁴⁷ LIEBMAN, E. T. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. v. 1. p. 183.

⁴⁸ Essa concepção, adotada pelo CPC de 1973, expressava com fidelidade a doutrina de Liebman, segunda a qual “Entre o processo de conhecimento e o de execução, a repartição de tarefas é feita pela lei com muito rigor, em harmonia com a função própria de cada um deles. Por isso, em princípio, cabe ao primeiro, e apenas a ele, julgar sobre a razão ou falta de razão das partes; e toca ao segundo, e só a ele, cuidar da atuação da sanção.” (LIEBMAN, E. T. **Manual de direito processual civil**. p. 204-205).

⁴⁹ MIRANDA, P. de. **Comentários ao Código de Processo Civil**: tomo I, arts. 1º-45. p. 139 e seguintes.

⁵⁰ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 191.

⁵¹ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 85.

quando a ela se empresta força coercitiva; caso contrário, a ordem é mera declaração.⁵²

Nos provimentos mandamentais, a ordem é imposta diretamente à parte,⁵³ devendo por ela mesma ser cumprida, pelo que avulta a necessidade do acoplamento de técnicas de coerção, destinadas a influir na vontade da parte, de modo a induzi-la a adimplir espontaneamente o comando contido na decisão.⁵⁴

A coercibilidade é, portanto, elemento indissociável dos provimentos mandamentais e está ligada intimamente com a própria autoridade da jurisdição.

Nessa mesma classificação, os provimentos executivos, muito embora também dirijam ordem ao réu para cumprimento obrigatório,⁵⁵ dispensam a participação ou a colaboração deste na efetivação do comando. Nesse caso, as técnicas de coerção são dispensáveis porque, em caso de não adimplemento espontâneo, a ordem será cumprida por medidas de sub-rogação, através da atividade dos auxiliares do juízo (oficial de justiça, aparato policial, etc.).

Em suma, enquanto os provimentos mandamentais ensejam a aplicação de medidas coercitivas para o cumprimento da ordem pelo próprio réu, os provimentos executivos efetivam seu comando por meio de medidas sub-rogatórias que dispensam a colaboração do réu.⁵⁶

Feitos esses esclarecimentos conceituais, impõe-se perguntar: subsistem os provimentos mandamentais e executivos de forma autônoma em relação aos provimentos condenatórios, especialmente após as últimas reformas processuais?

A doutrina procedia à diferenciação dos provimentos mandamentais/executivos em relação aos condenatórios, substancialmente, por esta particularidade: enquanto nos primeiros o cumprimento da ordem era realizado dentro do mesmo processo, nos segundos, a atividade executiva exigia processo novo e autô-

⁵² MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 356. Nesse sentido, há acórdão do Superior Tribunal de Justiça no qual se afirma que “havendo obrigação sem sanção por seu descumprimento, sem o poder de coerção do destinatário do provimento judicial, o que resta é uma obrigação natural, inexigível judicialmente, com a possibilidade de malferimento de princípios, como do acesso à justiça e da utilidade das decisões.” (STJ, 3ª Turma, Resp 159643/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 23/11/2005, DJ 27/11/2006, por maioria).

⁵³ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 191.

⁵⁴ WAMBIER, T. A. A.; ALVIM NETTO, J. M. A. O grau de coerção das decisões proferidas com base em prova sumária: especialmente a multa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 142, p. 13, dez. 2006.

⁵⁵ PORTO, S. G. Classificação de ações, sentenças e coisa julgada. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 73, p. 41, jan./mar. 1994.

⁵⁶ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 90.

nomo.⁵⁷ Nesse sentido, Araken de Assis, em texto produzido antes da Lei 11.232/2005, afirmava que “a incapacidade de a condenação satisfazer o demandante no mesmo processo é o ponto máximo alcançável na busca da identidade desta eficácia.”⁵⁸

Mas a concepção clássica da eficácia condenatória foi abalada no direito processual civil brasileiro, ante o desmantelamento da dicotomia processual entre cognição e execução, levada a cabo pelas reformas processuais dos últimos anos. Isso se deu em dois momentos. Inicialmente, com a edição da Lei 10.444/2002, a qual possibilitou que o cumprimento das sentenças – que impunham ao vencido obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa – fosse realizada integralmente dentro da mesma relação processual, sem a necessidade de instaurar uma “ação de execução” (CPC, artigos 461 e 461-A).

Mas, sem dúvida, o marco histórico dessa mudança se deu com a entrada em vigor da Lei 11.232/2005: também as sentenças que impõem o pagamento de quantia certa passaram a ser executadas dentro do mesmo processo, sem a necessidade de uma nova relação processual (CPC, artigo 475-I e seguintes). O devedor tem o prazo de quinze dias para pagar, espontaneamente, o montante da condenação, sob pena de ver esse montante acrescido de multa de 10% e a execução iniciada pelo credor, dentro do mesmo processo (CPC, artigo 475-J).⁵⁹

Em qualquer dos casos, o cumprimento da sentença passou a se constituir como desdobramento final – ou fase – de uma relação processual única, mesmo quando há a imposição de pagar quantia certa. O processo começa com a petição inicial e somente termina, normalmente, com o “ato final realizador da pretensão”,⁶⁰ como o pagamento, sendo que apenas a citação inicial do réu, na fase cognitiva, é necessária. Em suma, não existe mais, como regra, processo autônomo de execução de sentença⁶¹: o processo é sincrético, amalgamando atividades jurisdicionais de natureza distinta (cognição/execução), dentro da mesma relação processual.

⁵⁷ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 89-90; MARINONI, L. G. **Tutela inibitória: individual e coletiva**. p. 351; TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 194-195; TEIXEIRA, G. P. O art. 461 do CPC e a ruptura do paradigma conhecimento-execução. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 147, p. 59, maio 2007.

⁵⁸ ASSIS, A. de. **Manual do processo de execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 89.

⁵⁹ ATAÍDE JUNIOR, V. de P. **As novas reformas do processo civil**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2009. p. 47-48.

⁶⁰ SILVA, Ovídio A. B. da. **Curso de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1. p. 160.

⁶¹ Existem, excepcionalmente, algumas execuções de sentença que permanecem veiculadas por processo autônomo, em face da ausência de uma fase anterior de cognição perante a jurisdição cível nacional, como é o caso da sentença penal condenatória transitada em julgado, a sentença estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça e a sentença arbitral, como expressamente reconhece o art. 475-N, parágrafo único, do CPC.

Diante dessa novidade, diminuiu a diferenciação entre os provimentos mandamentais/executivos e os condenatórios.⁶² Agora, o comando da sentença, seja um fazer, um não fazer, um entregar coisa ou um pagar quantia certa, é cumprido dentro da mesma relação processual, sem a necessidade de uma posterior ação de execução.

Todos esses tipos de provimento estão unidos por uma mesma circunstância: a satisfação do direito material exige uma prestação por parte do réu.⁶³ E é precisamente nisso que reside a sua diferença em relação aos provimentos declaratórios e constitutivos, os quais dispensam qualquer prestação do réu para satisfazerem a pretensão do autor.

Quer parecer que todos esses provimentos, após as recentes reformas do CPC, podem ser abrigados sob a mesma designação: são todos provimentos condenatórios, pois igualmente condenam a uma determinada prestação e possibilitam a obtenção dessa prestação dentro do mesmo processo.

Diante dessa perspectiva, os provimentos mandamentais e executivos *lato sensu* podem ser catalogados como subespécies de provimentos condenatórios,⁶⁴ dado seu particular sistema de cumprimento, disciplinado pelos artigos 461 e 461-A do CPC. E a isso conduziu a reforma processual, ao reunir, no artigo 475-N, I, do CPC, na qualidade de títulos executivos judiciais, as sentenças proferidas no processo civil que reconheçam a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia, sem quaisquer distinções.

Terminologicamente, pode-se classificar os provimentos que impõem determinada prestação ao réu como provimentos condenatórios *lato sensu*; tratando-se de provimentos que imponham o pagamento de quantia certa, submetidos à execução (CPC, artigo 475-I), ter-se-ão provimentos condenatórios *stricto sensu*; se impuserem obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa diversa de dinheiro, as quais se submetem ao regime de cumprimento de sentença preconizado pelos artigos 461 e 461-A do CPC, ter-se-ão provimentos de natureza condenatório-mandamental ou condenatório-executivo, a depender da técnica utilizada para o cumprimento da ordem dirigida ao réu (coerção para mandamental, sub-rogação para executiva).

⁶² Percebe-se, pela redação do novo artigo 475-J do CPC, que a execução de sentença por quantia certa ainda depende de requerimento de credor, não podendo ser realizada de ofício; além disso, a multa de 10% para o caso de inadimplemento, prevista no mesmo artigo, não pode ser modulada pelo juiz, como acontece com a multa coercitiva.

⁶³ SANTOS, E. F. dos. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1. p. 214.

⁶⁴ ALVIM, A. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. v. 2. p. 577.

3.2.2 A natureza do provimento que concede a tutela específica

A concessão da tutela específica, seja em antecipação de tutela, seja na sentença de mérito, constitui-se em ordem estatal dirigida ao demandado para que faça, abstenha-se ou entregue determinado bem diverso de dinheiro.

Considerando a reclassificação proposta, a eficácia desse provimento judicial pode variar entre o efeito condenatório-mandamental e o efeito condenatório-executivo. Coexistem ambas as eficácias nos artigos 461 e 461-A do CPC, que formam o sistema de cumprimento da tutela específica (CPC, artigo 475-I).

Emitida a ordem ao réu, cumpre-lhe adotar o comportamento, positivo ou negativo, que corresponda ao comando judicial. À ordem já poderá vir acoplada uma medida coercitiva, como a multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC, quando tal provimento assumirá nítido caráter condenatório-mandamental. No entanto, falhando a medida coercitiva, poderá o juiz, mesmo de ofício, substituí-la por uma medida sub-rogatória, ordenando aos auxiliares do juízo que realizem diretamente o resultado que corresponda à tutela específica, como, por exemplo, efetivando a busca e a apreensão da coisa que deveria ter sido entregue (CPC, artigos 461, § 5º e 461-A, § 2º), hipótese em que o provimento se transmutará para condenatório-executivo. A ordem que inicialmente era mandamental passou, dentro do mesmo processo, a se revestir de natureza executiva. Mas mesmo naqueles casos em que a medida sub-rogatória é a mais indicada, desde o início, como para as obrigações de entrega de coisa (CPC, artigo 461-A, § 2º), pode o juiz se servir de medidas coercitivas para a efetivação do comando (CPC, artigo 461-A, § 3º).

É verdade que alguns provimentos não admitirão tal transmutação, em face da natureza da obrigação imposta. Uma ordem que imponha um fazer infungível, por exemplo, não admitirá a utilização de meios sub-rogatórios, pelo que o provimento permanecerá mandamental, com a utilização, apenas, de técnicas coercitivas. Mas a simples constatação da possibilidade da variação da natureza do provimento, de acordo com as necessidades concretas para sua efetivação, já permite afirmar que os artigos 461 e 461-A do CPC abrigam, igualmente, ambos os efeitos.⁶⁵

Tais artigos formam um sistema único para a obtenção da tutela específica, municiando o juiz com instrumentos diversos, cuja utilização dependerá das peculia-

⁶⁵ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 235-236.

ridades do caso concreto.⁶⁶ O importante, nesse sistema, é o resultado específico. A flexibilidade entre comandos mandamentais e executivos prova essa característica.

3.3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DO SISTEMA DE CUMPRIMENTO DA TUTELA ESPECÍFICA

Após a reforma processual empreendida pela Lei 11.232/2005, o cumprimento das sentenças condenatórias é feito de acordo com dois sistemas: o da **execução**, preconizado para as condenatórias *stricto sensu*, que impõem obrigação de pagar quantia certa; e o da **tutela específica**, instituído para as condenatório-mandamentais e condenatório-executivas, que impõem obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa.

Nesse sentido estabeleceu o artigo 475-I, *caput*, do CPC: “O cumprimento da sentença far-se-á conforme os arts. 461 e 461-A desta Lei ou, tratando-se de obrigação por quantia certa, por execução, nos termos dos demais artigos deste Capítulo.”

O sistema da tutela específica é marcado pela atipicidade dos meios de cumprimento e dos meios de defesa do ordenado.⁶⁷

Conforme estatui o artigo 461, § 5º, do CPC,

Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

Especificamente quanto à multa coercitiva, comanda o artigo 461, § 4º, do CPC que “o juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito”, no que é complementado pelo § 6º do mesmo artigo, o qual possibilita ao juiz, “de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”.

⁶⁶ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 110-116.

⁶⁷ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 185-187; nesse sentido: STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp 1052735/RS, Relator Ministro Humberto Martins, j. 26/08/2008, DJe 18/09/2008, unânime.

Essas medidas necessárias ou de apoio são aplicáveis tanto para o cumprimento de sentenças que imponham obrigação de fazer ou de não fazer (CPC, artigo 461, §§ 4º e 6º), como para sentenças que imponham obrigação de entregar coisa (CPC, artigo 461-A, § 3º). Para essas últimas, o artigo 461-A, § 2º, do CPC acrescenta meios de cumprimento mais peculiares à natureza da obrigação: “Não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expedir-se-á em favor do credor mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel”.

Todas essas medidas podem, em princípio, ser aplicadas pelo juiz para garantir o cumprimento da ordenação contida na sentença. Mas não há rigor hierárquico dentre elas e o catálogo legal de medidas não é exaustivo.⁶⁸ O poder criativo do juiz na determinação das medidas adequadas para obter a tutela específica é marcante nesse sistema: compete ao juiz estabelecer qual a melhor medida para garantir o cumprimento da sentença, considerando as peculiaridades do direito material em jogo, independentemente de postulação da parte interessada ou de previsão expressa na lei. Como limites, esse poder conhece a razoabilidade e a proporcionalidade na aplicação das medidas aos contornos e às necessidades do caso concreto, ou, como deduz Luiz Guilherme Marinoni,

É preciso observar, porém, que o juiz, na determinação da modalidade executiva capaz de fazer cessar o ilícito, deve estar atento ao princípio da necessidade, ou à denominada proibição de excesso. A proibição de excesso, como já foi dito, por remeter às idéias de ‘equilíbrio’ e de ‘justa medida’, visa a evitar que o direito do autor seja tutelado mediante a imposição de consequências ‘desmedidas’ ao demandado.⁶⁹

Sobre o tema, ainda oportuna é a observação de Sérgio Cruz Arenhart, no sentido de que, “evidentemente, quando se fala nessas medidas de apoio, pensa-se em mecanismo que, por mais paradoxal que pareça, é concebido para não ser aplicável. De fato, esses institutos devem ser cominados pelo comando judicial, mas serão tanto mais efetivos quanto menos venham a ser realizados praticamente. Esta, aliás, é a função de toda coerção: influenciar a vontade de alguém de forma a fazê-lo comportar-se como pretendido; a incidência do meio de coerção significa a falha da

⁶⁸ Nesse sentido: STJ, 2ª Turma, Resp 1062564/RS, Relator Ministro Castro Meira, j. 16/09/2008, DJe 23/10/2008, unânime.

⁶⁹ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 188.

função estimulatória da medida, já que não se conseguiu fazer o sujeito agir como se queria”.⁷⁰

Quanto à defesa do ordenado, percebe-se que os artigos 461 e 461-A do CPC nada dizem a esse respeito. Mas isso não quer dizer que o ordenado, no sistema da tutela específica, não tenha direito à defesa, o que seria interpretação absolutamente inconstitucional. A defesa existe, mas não é típica. Em outras palavras, faz-se por simples petição,⁷¹ inominada, sem forma ou prazo pré-estabelecido. Não se faz por embargos à execução, nem por impugnação, que são meios de defesa típicos, com regras, prazos e formas sacramentais.

O que importa ressaltar é o caráter simplificado e desburocratizado desse sistema de cumprimento de sentença. Nem sequer é exigida a iniciativa da parte interessada.⁷² A fase de cumprimento é automática, impulsionada pela autoridade do juiz, que deve escolher, na sentença ou em decisão interlocutória posterior, o meio de cumprimento mais propício para a obtenção da tutela específica ou do resultado prático equivalente ao do adimplemento. É desnecessária a citação do ordenado para o início da nova fase.⁷³ Os atos executivos vão sendo praticados pelo juiz, com amplos poderes para equacionar a justeza do cumprimento de sentença, podendo o ordenado realizar a sua defesa a todo tempo, sem maiores formalidades, utilizando-se, inclusive, do sistema recursal vigente para se opor às decisões proferidas pelo juiz.

Nesse sentido são os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior, segundo o qual, nesse subsistema, “não fica o magistrado preso ao esquema complexo e pouco flexível da execução forçada prevista nos arts. 632 e segs., podendo definir mecanismos muito mais práticos e eficientes para dar melhor e mais justa solução ao litígio sobre obrigação de fazer e não fazer”.⁷⁴

⁷⁰ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 348.

⁷¹ Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, Resp 654583/BA, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 14/2/2006, DJ 6/3/2006, unânime.

⁷² SANTOS, E. F. **Manual de direito processual civil**. v. 2, p. 3.

⁷³ MONTENEGRO FILHO, M. **Curso de direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2005. v. 2, p. 414.

⁷⁴ THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 2, p. 161.

4 A EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA ATRAVÉS DA MULTA

Viu-se que a concessão da tutela específica pode se dar por provimento híbrido, que permita a imposição da medida mais adequada (coercitiva ou subrogatória) para o cumprimento da ordem.

Tratando-se de provimento condenatório-mandamental, prevalecerá o recurso a meios coercitivos, dentre os quais se destaca a multa prevista, basicamente, nos §§ 4º e 6º do artigo 461 do CPC.

Para que se possa deduzir a quem pertence o valor arrecadado com a aplicação da multa, será preciso, antes, discorrer, ainda que sucintamente, sobre as principais características do regime jurídico que essa multa assume no direito processual civil brasileiro.

4.1 NATUREZA E CABIMENTO

Não há disputa significativa na doutrina brasileira sobre a natureza da multa do artigo 461, § 4º, do CPC. Existe consenso quanto à natureza unicamente coercitiva da multa, sem qualquer escopo indenizatório, ressarcitório ou compensatório.⁷⁵

A partir disso, a própria lei isentou de dúvidas o caráter coercitivo (não reparatório) da multa ao esclarecer que “a indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287).” (CPC, artigo 461, § 2º).

Sérgio Cruz Arenhart, em artigo específico sobre o tema, bem delineia essa natureza, dizendo que

Há pouca divergência no Direito nacional sobre o objetivo da multa coercitiva. Praticamente é uníssona a opinião que vê nesse mecanismo um instrumento de proteção da autoridade judicial. A finalidade da multa coercitiva, portanto, é a de dar força à ordem judicial, decorrendo diretamente da autoridade do Estado.

Tem-se procurado, portanto, desvincular a figura da multa coercitiva da pretensão protegida, na perspectiva de que não é função daquele mecanismo a proteção do direito (ou da pretensão) alegado pelo interessado. A finalidade da multa é sustentar a autoridade (*imperium*) da decisão judicial, no intuito

⁷⁵ AMARAL, G. R. *As astreintes e o processo civil brasileiro*: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 61; ARENHART, S. C. *Perfis da tutela inibitória coletiva*, p. 353; GUERRA, M. L. *Execução indireta*. p. 188 e seguintes; MARINONI, L. G. *Tutela inibitória*: individual e coletiva, p. 174; SPADONI, J. F. *Ação inibitória*: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 173-176; TALAMINI, E. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*. p. 239; GOMES JÚNIOR, L. M.; SOUZA, E. C. de. Lei 11.232/2005 – Multa judicial e seu cumprimento. p. 213-214.

de coibir qualquer possibilidade de transgressão da determinação do Poder Judiciário.

Com efeito, é inerente à idéia de provimentos mandamentais a sua vinculação ao *imperium* estatal. A noção de *ordem judicial*, posta ao lado da idéia de *declaração judicial*, apresenta a clara indicação de que, naquela, o Poder Judiciário valer-se-á da autoridade estatal não apenas para tornar certo um direito (ou, na precisa definição alemã de declaração, *Feststellung*), mas, sobretudo, para *impô-lo* concretamente às partes. (grifos do autor).⁷⁶

Nesse mesmo sentido, Joaquim Felipe Spadoni acentua que a multa coercitiva possui caráter público e processual, sendo “ato de autoridade de Justiça, que deriva mais do *imperium* do juiz do que de sua *jurisdictio*, pois é ato que tem por função assegurar a efetividade da decisão prolatada, [...]”.⁷⁷

Não se confunde, a toda evidência, com a cláusula penal, que é instituto de direito privado, vinculado a um negócio jurídico, em que há acordo de vontades sobre sua fixação.⁷⁸ Dada sua natureza processual e pública, é juridicamente impossível às partes avençar em contrato a imposição ou a exclusão da multa coercitiva.⁷⁹

A multa coercitiva será cabível sempre que se revelar suficiente e compatível com a obrigação objeto da ordem judicial (CPC, artigo 461, § 4º), não havendo, no entanto, qualquer relação de hierarquia ou preferência no que concerne às demais medidas coercitivas ou sub-rogatórias. O juiz é que deverá, no cotejo das peculiaridades do caso concreto, compreender qual seja a medida mais adequada para impelir o réu ao cumprimento da ordem. Assim, por exemplo, caso o réu seja notoriamente insolvente ou sem patrimônio disponível, a imposição da multa se revelará inútil, sem poder intimidatório, pelo que se tornará incabível.⁸⁰

Não há qualquer restrição legal quanto à imposição da multa coercitiva para o cumprimento de ordens emanadas contra pessoas jurídicas de direito público (União, Estado, Distrito Federal, municípios e suas entidades autárquicas, conforme artigo 41 do Código Civil), englobadas sob a denominação de “Fazenda Pública”, uma vez que os artigos 461 e 461-A do CPC a elas são amplamente aplicáveis.⁸¹

⁷⁶ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Forense, v. 396, p. 233-255, mar./abr. 2008.

⁷⁷ SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 174-175.

⁷⁸ Nesse sentido: STJ, 4ª Turma, Resp 422966/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 23/09/2003, DJ 1º/03/2004, unânime.

⁷⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 244. Ressalva-se o caso da multa coercitiva para execução de obrigação de fazer ou não fazer, **fundada em título executivo extrajudicial**, hipótese em que é possível avençar em contrato o *quantum* da multa, o qual, no entanto, poderá ser reduzido pelo juiz se excessivo, conforme artigo 645 do CPC.

⁸⁰ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 242.

⁸¹ Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça: 1ª Turma, AgRg no Ag 1025234/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 07/08/2008, DJe 11/09/2008, unânime; 2ª Turma, Resp 1067211/RS, Relator Mi-

4.2 SUJEITO PASSIVO

Em princípio, a multa coercitiva somente pode ser imposta ao réu, parte da relação processual, conforme expressamente prevê o artigo 461, § 4º, do CPC.⁸²

No caso de pessoas jurídicas, o seu representante ou preposto, responsável direto pelo descumprimento da ordem judicial, mas que não é parte na relação processual, somente poderia ser penalizado através da multa prevista no artigo 14, V, parágrafo único, do CPC, que constitui sanção por ato atentatório ao exercício da jurisdição, aplicável a todos aqueles que de qualquer forma participam do processo.⁸³

Mas se objeta que a finalidade coercitiva da multa não seria atingida nesse caso, pois a pessoa jurídica, sendo ficção legal, não tem vontade própria; a vontade a ser vencida é a vontade do administrador ou do sujeito que age em seu nome, pelo que a multa deve a este ou àquele ser imposta.⁸⁴

A multa coercitiva, para dar viabilidade a esta última hipótese, tem substrato legal no § 5º do artigo 461 do CPC (e não no § 4º), que arrola, dentre as medidas necessárias atípicas para a efetivação da tutela específica, a imposição de multa por tempo de atraso, sem qualquer especificação quanto ao sujeito passivo, pelo que abarcaria, também, o terceiro (administrador, gerente, preposto, etc.).⁸⁵

Por fim, resta saber se a multa coercitiva também pode ser imposta ao autor, quando este tiver o dever de cumprir ordens judiciais no processo.

É óbvio que sim, quando o autor figurar na posição passiva do processo, como em relação à reconvenção ou ao pedido contraposto do réu, casos em que poderá ser condenado a fazer, não fazer ou entregar coisa, submetendo-se ao sistema de cumprimento da tutela específica.

Tirante essa situação (em que “o autor é réu”), a interpretação lógica do artigo 461 do CPC parece não autorizar essa imposição, pois o objetivo da multa coercitiva é efetivar a tutela específica, em favor do autor, não servindo como “cláusula

nistro Castro Meira, j. 16/09/2008, DJe 23/10/2008, unânime; 5ª Turma, AgRg no Ag 1021240/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 30/05/2008, DJe 23/06/2008, unânime; 6ª Turma, AgRg no EResp 919980/DF, Relatora Desembargada Convocada Jane Silva, j. 06/03/2008, DJe 24/03/2008, unânime.

⁸² Nesse sentido: STJ, 2ª Turma, Resp 689038/RJ, Relator Ministro João Otávio Noronha, j. 21/06/2007, DJ 03/08/2007, unânime.

⁸³ Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, Resp 679048/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005, unânime.

⁸⁴ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 238.

⁸⁵ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 449-450.

geral” para o cumprimento de ordens judiciais, como acontece em outros sistemas processuais, como o francês.⁸⁶ Mas o autor que não respeita ordens judiciais, ou cria embaraços à efetivação de provimentos em geral, comete ato atentatório ao exercício da jurisdição, submetendo-se à multa do artigo 14, V, parágrafo único, do CPC.⁸⁷

4.3 VALOR DA MULTA E PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA

Ao contrário de outras multas previstas no CPC, que possuem outras naturezas,⁸⁸ a multa coercitiva do artigo 461, § 4º, não especifica espectro de variação ou limites valorativos mínimos ou máximos, conferindo ampla liberdade ao juiz para a fixação do *quantum*, de forma suficiente a pressionar psicologicamente o ordenado a cumprir a ordem.

Quando se fala que não há limite mínimo ou máximo para a fixação da multa, isso quer dizer, também, que o juiz não fica adstrito ao valor da causa ou a outro critério econômico ligado à pretensão do autor. Isso revela, mais uma vez, que não há qualquer escopo indenizatório na multa do artigo 461, § 4º, do CPC.

Uma vez mais, na percutiente análise de Sérgio Cruz Arenhart,

Precisamente em razão da função que a multa desempenha, sem nenhum caráter indenizatório, a importância atribuída à multa deve receber consideração especial. Se a função dessa sanção é atemorizar o ordenado, de forma a fazê-lo comportar-se de acordo com a determinação judicial, então a multa deve ser imposta em valor compatível com essa finalidade, de maneira a criar no sujeito passivo a vontade de – entre submeter-se à multa ou cumprir o comando jurisdicional – optar pela prestação estabelecida no provimento.⁸⁹

Muito embora o § 4º do artigo 461 do CPC mencione multa diária, isso não quer dizer que o juiz não possa estabelecer uma multa fixa para aqueles casos em

⁸⁶ Não obstante, parece que assim deveria ser, municiando-se o juiz com a multa coercitiva para efetivar qualquer ordem judicial, inclusive quando dirigida contra o autor, como uma espécie de **inibitória processual geral**.

⁸⁷ Nesse sentido: AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 100-102; SANTOS, E. A.; D’ÁVILA, D. P. Multa coercitiva. Não serve como meio de coerção para forçar a conduta do próprio beneficiário da atividade jurisdicional. Possibilidade irrestrita de redução pelo órgão judicial (art. 461, § 6º, do CPC). Memorial. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 152, p. 344-352, out. 2007.

⁸⁸ As multas por litigância de má-fé têm valor máximo fixado pela lei e constituem, quase sempre, sanções punitivas aplicadas ao litigante. Cf. artigos 18; 30; 161; 196; 233; 488, II; 538, parágrafo único; 557, § 2º; 601; 740, parágrafo único; 746, § 3º, do CPC. Também existem multas indenizatórias, como a aplicada ao perito desidioso, conforme artigo 424, parágrafo único, do CPC, na qual o juiz deve levar em conta o valor da causa e o possível prejuízo decorrente do atraso no processo. Tudo sem falar das multas cuja natureza é mais polêmica, como as previstas nos artigos 475-J e 701, § 2º, do CPC.

⁸⁹ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 355.

que a violação se exaure num momento só, de forma instantânea (p. ex. ordem que proíba certa emissora de TV de exibir programa que viole direito à imagem).⁹⁰

Da mesma forma, a previsão de “multa diária” não impossibilita que o juiz a fixe em outra unidade de tempo, como “multa semanal” ou “multa mensal”, e até mesmo “multa por hora de atraso”, caso apta a compelir ao cumprimento da ordem. Nesse sentido, pode-se recorrer aos §§ 5º e 6º do artigo 461 do CPC, que disponibilizam ao juiz poderes para fixar multa por tempo de atraso (sem definir a unidade temporal) e para modificar a periodicidade da multa.⁹¹

Por essas mesmas razões, é viável até mesmo fixar multa progressiva, “de forma a ampliar seu *quantum* periodicamente, enquanto persiste a resistência do ordenado a cumprir a determinação judicial”.⁹²

É importante, nesse ponto, frisar que a multa coercitiva, ante o seu caráter processual e público, destinada a revestir de força a ordem emanada da autoridade judicial, não se submete ao princípio da congruência,⁹³ pelo qual, nos termos do artigo 460 do CPC, “é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”

Sabe-se que o princípio da congruência decorre do princípio da inércia jurisdicional (CPC, artigo 2º), o qual, por sua vez, visa a garantir a imparcialidade do juiz, nota essencial à caracterização da jurisdição.⁹⁴

A congruência deve ser preservada, no entanto, apenas na relação sentença/pedido, ou seja, a sentença não pode conceder algo diverso do postulado (*extra petita*), mais do que foi pedido (*ultra petita*), nem deixar de conhecer o que foi requerido (*citra petita*). A multa coercitiva, porém, independe de pedido do autor (CPC, artigo 461, § 4º), pois não tem conexão com a pretensão de direito material. Como a lei, nesse particular, não exige a iniciativa da parte, não incide a limitação prevista no artigo 128 do CPC, podendo a multa ser imposta *ex officio*, como prerrogativa da própria jurisdição.

⁹⁰ WAMBIER, T. A. A.; ALVIM NETTO, J. M. A. O grau de coerção das decisões proferidas com base em prova sumária: especialmente a multa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 142, p. 15-16, dez. 2006; ZAVASCKI, T. A. **Antecipação da tutela**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 160-161; em sentido próximo: STJ, 1ª Turma, Resp 918213/SE, Relator Ministro José Delgado, j. 28/08/2007, DJ 13/09/2007, unânime.

⁹¹ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 244.

⁹² ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 361.

⁹³ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva, p. 120-121.

⁹⁴ SILVA, O. A. B. da. **Curso de processo civil**. v. 1. p. 27-29.

Sendo prerrogativa do próprio *imperium* íncito à jurisdição contemporânea, o pedido do autor não tem relevância para a fixação da multa, podendo, no mais, servir de elemento estimatório para auxiliar o juiz na tarefa de valorá-la.

Por conseqüência, ainda que o autor peça a aplicação da multa e requeira valor determinado, isso em nada vincula o juiz, que poderá, conforme as circunstâncias do caso, aplicar outra medida coercitiva (ou sub-rogatória) ou aplicar a multa com valor menor ou maior do requerido.⁹⁵

4.4 REVISÃO DO VALOR DA MULTA E COISA JULGADA

Essa plasticidade da multa⁹⁶ também se reflete na possibilidade de alteração posterior do seu valor (para diminuí-la ou para aumentá-la) ou da sua periodicidade, caso se verifique que se tornou insuficiente ou excessiva, de maneira a preservar o seu caráter coercitivo (CPC, artigo 461, § 6º).

Como decorrência lógica na sua insubmissão ao princípio da congruência, a multa fixada também não se submete à imutabilidade da preclusão ou da coisa julgada, institutos que dizem respeito à resposta jurisdicional ao pedido do autor.⁹⁷ O que não é objeto do pedido, mas integra o cabedal de poderes do juiz, não se enquadra nas restrições à modificação superveniente contidas no instituto da coisa julgada (CPC, artigo 468). Bem por isso, o § 6º do artigo 461 do CPC, que permite ao juiz, de ofício, modificar o valor da multa, não viola a garantia constitucional da intangibilidade da coisa julgada (CF, artigo 5º, XXXVI).

Dessa forma, mesmo que o juiz deixe de fixar multa da sentença, é possível fazê-lo na fase de cumprimento de sentença;⁹⁸ também, fixado o valor da multa na sentença transitada em julgado, nada obsta que esse valor seja revisto pelo juiz do cumprimento, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.⁹⁹

⁹⁵ Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, Resp 780567/PR, Relator Ministro Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 04/06/2007, unânime.

⁹⁶ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 360; WATANABE, Kazuo *et al.* **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. p. 655.

⁹⁷ Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, Resp 708290/RS, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 26/06/2007, DJ 06/08/2007, unânime. Há acórdão no STJ inclusive mencionando que a alteração da multa é faculdade do juiz, condicionada ao requisito do valor ter-se tornado insuficiente ou excessivo (cf. STJ, 1ª Turma, Resp 938605/CE, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 04/09/2007, DJ 08/10/2007, unânime).

⁹⁸ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 365.

⁹⁹ Nesse sentido: STJ, 3ª Turma, Resp 705914/RN, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 15/12/2005, DJ 06/03/2006, unânime.

Como existe separação total da multa (e dos demais meios de apoio à efetivação da tutela específica) em relação à coisa julgada material, descarta-se, inclusive, caracterizar, na espécie, coisa julgada submetida à cláusula *rebus sic stantibus* (CPC, artigo 471, I), pois a multa é sempre modificável para manter o seu caráter intimidatório.¹⁰⁰

Mas esta possibilidade genérica de alteração do valor da multa já fixada deve valer apenas para o futuro, não podendo, em princípio, ser aplicada retroativamente (alteração com eficácia *ex tunc*), para atingir a multa que já incidiu pelo descumprimento da ordem. A multa que já incidiu tornou-se dívida de valor e reverterá para quem de direito, pelo valor então vigente.¹⁰¹

Torna-se evidente que a alteração retroativa para maior, ou seja, para aumentar o valor da multa, não tem qualquer sentido, porque não implicará em qualquer reforço coercitivo.¹⁰²

Mas também não é lícito, em termos gerais, diminuir retroativamente o valor da multa já aplicada, pois, como se disse, a multa que já incidiu tornou-se crédito pecuniário. Ademais, a simples perspectiva para o réu de que poderá haver um “abatimento” no valor da multa que já deveria ter sido paga, representa perigoso enfraquecimento do mecanismo coercitivo.¹⁰³

No entanto, a doutrina majoritária admite a redução do valor global do crédito decorrente da multa, e até mesmo sua supressão, pretendendo, com isso, readequar seu caráter coercitivo e evitar o enriquecimento desproporcional do beneficiário do crédito.¹⁰⁴

¹⁰⁰ “Em verdade, ainda que as condições sejam as mesmas, mas desde que o valor da multa se mostre inadequado para intimidar o sujeito passivo a comportar-se conforme ordenado, deve o *quantum* da sanção pecuniária ser alterado para que possa ela desenvolver sua função” (ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 364); no mesmo sentido: TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 250-251.

¹⁰¹ O que não quer dizer que sobre o valor original da multa não devam incidir correção monetária e juros legais, desde o momento em que a multa passou a ser exigível. Em sentido próximo a esse: TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 261. Afirmando que os juros moratórios somente incidirão a partir da citação do réu na execução por quantia certa do respectivo crédito: AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 229-230. A segunda opinião parece questionável, após a Lei 11.232/2005, diante da supressão da citação na execução por quantia certa de títulos judiciais (CPC, artigo 475-J).

¹⁰² Nesse caso, na doutrina de Guilherme Rizzo Amaral, haveria punição para o réu, desvirtuando a natureza da multa (AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 131).

¹⁰³ AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 229.

¹⁰⁴ Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart chamam “efeito perverso da multa”, “a situação gerada ao réu diante do acúmulo do valor da multa em face do não cumprimento da decisão judicial, exatamente quando tal valor se torna muitas vezes superior ao da obrigação inadimplida ou ao do dano praticado” (MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C. **Execução**. p. 82-83). Contra, entendendo não haver amparo legal para a revisão retroativa e defendendo que a multa só é revisável *ex tunc* se houver defeito em sua fixação: TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 254.

Sérgio Cruz Arenhart, preocupado com a readequação da multa para preservar seu caráter coercitivo, esclarece:

Como resta claro dos dispositivos que aludem à alteração do valor da multa, a diminuição de sua importância tem por fundamento a importância excessiva atingida. Ora, diminuir a multa apenas para o futuro, sem tocar no *quantum* já imposto, é evidentemente incapaz de resolver o problema da excessividade da multa. Para lidar com essa questão é necessário, mesmo sob o estrito ponto de vista prático, mudar a multa que já incidiu, compatibilizando o total da multa a ser efetivada com o seu caráter coercitivo.¹⁰⁵

Por sua vez, Guilherme Rizzo Amaral, na mesma linha, mas também centrado na preocupação com o enriquecimento desproporcional decorrente da multa, argumenta que

O crédito resultante das *astreintes* não integra a lide propriamente dita, e não faz parte das “questões já decididas, relativas à mesma lide”. A imutabilidade da coisa julgada recai sobre a pretensão que foi acolhida, e não sobre as técnicas de coerção utilizadas no decorrer da demanda ou sobre seus resultados. Por esta razão, admite-se a redução, e até a supressão, do valor da multa.

A prática, por sua vez, recomenda tal procedimento, eis que, não raro, a parte demandante, aproveitando-se do descumprimento de ordem judicial, antes por incongruências internas das empresas demandadas do que por temor das mesmas em relação à multa, aguarda a incidência das *astreintes* por longo período de tempo para, somente então, promover a execução de quantias totalmente discrepantes e desproporcionais, se comparadas com o proveito econômico auferido pelo réu ao descumprir a ordem judicial.¹⁰⁶

Note-se que a preocupação pragmática de Guilherme Rizzo Amaral, externada na parte final do texto transcrito, já leva em consideração que o beneficiário do crédito da multa coercitiva é a “parte demandante”, ou seja, o autor.

Em outras palavras, sendo o autor o beneficiário do crédito resultante da multa, impõe-se a possibilidade de revisão, para menor, do valor final do crédito, objetivando-se evitar a promoção de “execução de quantias totalmente discrepantes e desproporcionais”.

Nesse exato sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.¹⁰⁷

¹⁰⁵ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 366-367.

¹⁰⁶ AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 227.

¹⁰⁷ “PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. EXCESSO. REDUÇÃO. A multa pelo descumprimento de decisão judicial não pode ensejar o enriquecimento sem causa da parte a quem favorece, como no caso, devendo ser reduzida a patamares razoáveis. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.” (STJ, 4ª Turma, Resp

E também assim demonstrou a pesquisa de opinião realizada, na qual 71 (setenta e um) juízes federais disseram que revisariam o valor da multa para diminuí-lo (80,68%), caso constatado que o valor total devido, a título de multa, tenha se tornado muito superior em relação ao valor do direito discutido na ação.

Mas uma situação parece, efetivamente, exigir uma readequação do valor final da multa imposta, sem fundamento no enriquecimento desproporcional do autor: quando a cobrança do valor da multa inviabilizar a execução das perdas e danos. Nesse sentido é a doutrina de Vicente Grecco Filho:

A cominação da multa deve ser forte, mas não deve inviabilizar a execução propriamente dita, que, no caso, é a resultante das perdas e danos. De nada vale levar o devedor à insolvência se, insolvente, não puder atender sequer ao prejuízo real causado ao credor. Cabe ao juiz determinar o momento em que, infrutífera a multa, deva proceder-se à liquidação das perdas e danos. Isto sempre, como se disse, se o ato não puder ser praticado por terceiro.¹⁰⁸

Essa posição fica reforçada, a partir do momento em que for separada a multa e a indenização: indenização para o credor, multa para o Estado. Caso a multa seja destinada ao Estado, o valor imposto não poderá causar a insolvência do devedor, sob pena de impedir o pagamento das perdas e danos ao autor.¹⁰⁹

4.5 INCIDÊNCIA DA MULTA E LIMITES TEMPORAIS

A multa coercitiva pode ser acoplada tanto na decisão interlocutória que antecipa os efeitos da tutela, como na sentença que concede a tutela específica (CPC, artigo 461, § 4º, primeira parte).

De qualquer forma, o juiz deve fixar prazo razoável para o cumprimento do preceito (CPC, artigo 461, § 4º, parte final), lembrando que, no caso de obrigação de não fazer, a multa pode ser imposta desde logo, sem qualquer previsão de prazo, visando a impedir a prática do ato temido.¹¹⁰

793491/RN, Relator Ministro César Asfor Rocha, j. 26/09/2006, DJ 06/11/2006, unânime). No mesmo sentido:

1ª Turma, Resp 914389/RJ, Relator Ministro José Delgado, j. 10/04/2007, DJ 10/05/2007, unânime.

¹⁰⁸ GRECO FILHO, V. **Direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 3. p. 74.

¹⁰⁹ Para enfrentar esse problema, ver proposta *de lege ferenda*, no item 6.3.5 abaixo.

¹¹⁰ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 367.

Decorrido o prazo sem cumprimento, ou verificado o comportamento que se queria impedir, passa a incidir a multa, sem a necessidade de qualquer declaração judicial adicional.¹¹¹

A multa incidirá até o cumprimento da obrigação, pelo que não se torna possível a pré-fixação do seu termo final.¹¹² Mas é evidente que se a obrigação, por fato superveniente, tornou-se impossível de ser cumprida (p. ex. a coisa a ser entregue foi destruída), deixa a multa de incidir no tempo. O mesmo ocorrerá se o autor requerer a conversão da tutela específica em perdas e danos, como autoriza o § 1º do artigo 461 do CPC: não havendo mais tutela específica a ser perseguida, não mais se autorizam os meios coercitivos. No entanto, lembre-se, a multa que já incidiu no tempo em que era possível o cumprimento da ordem ou em que vigorava a pretensão do autor quanto à obtenção da tutela específica, tornou-se dívida de valor e poderá ser realizada.¹¹³

Há quem sustente que recalcitrância prolongada do réu em cumprir a ordem autorizaria, por si só, a cessação da multa, com a conversão em perdas e danos.¹¹⁴ Não parece que assim seja, considerando sistema de cumprimento da tutela específica. Deverá o juiz, no caso concreto, avaliar as razões pelas quais a ordem não vem sendo cumprida. O insucesso coercitivo pode derivar, por exemplo, da não cobrança parcial e imediata do crédito resultante da multa, fazendo crer, ao réu, que a aplicação da multa não tem efeito prático. Nessa hipótese, a cobrança do crédito poderá resultar no efeito coercitivo almejado. Mas o juiz também deverá avaliar se não é caso de modificar o valor da multa ou acoplar outro meio coercitivo ou sub-rogatório. O que não se pode é premiar o réu pelo descumprimento da ordem, simplesmente livrando-o do encargo pecuniário.¹¹⁵

4.6 EXIGIBILIDADE DA MULTA

¹¹¹ Nesse sentido: STJ, 3ª Turma, Resp 663774/PR, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 26/10/2006, DJ 20/11/2006, unânime; 1ª Turma, AgRg no Ag 997481/MT, Relator Ministro Luiz Fux, j. 17/06/2008, DJe 07/08/2008, unânime.

¹¹² Nesse sentido: STJ, 3ª Turma, Resp 890900/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 17/03/2008, DJe 13/05/2008, por maioria.

¹¹³ ZAVASCKI, T. A. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 8. p. 505; TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 254-255.

¹¹⁴ GRECO FILHO, V. **Direito processual civil brasileiro**. v. 3. p. 74.

¹¹⁵ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 256-257.

Um dos temas mais agudos no debate doutrinário é o estabelecimento do momento em que a multa, que já incidiu diante do descumprimento da ordem, torna-se exigível, vale dizer, pode ser cobrada enquanto crédito pecuniário.

A análise da exigibilidade da multa comporta apreciação diferenciada conforme se tratar de processo em que se busque tutela coletiva ou tutela individual, como adiante se demonstrará.

4.6.1 Tutela coletiva

O sistema de proteção judicial de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos se faz, fundamentalmente, pela conjugação das regras do Título III da Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor (CDC) – e da Lei 7.347/1985 – Ação Civil Pública (LACP).¹¹⁶

No âmbito do processo coletivo, o artigo 12, § 2º, da Lei 7.347/1985 estabelece que “a multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento”.

O dispositivo faz clara diferenciação entre incidência e exigibilidade da multa, fixando momentos distintos para cada qual.

Na ação civil pública, a multa, cominada em decisão interlocutória (“liminarmente”), somente poderá ser cobrada após o trânsito em julgado da sentença de mérito de procedência, muito embora “incida” desde o dia em que se houver configurado o descumprimento. Caso improcedente o pedido, a multa eventualmente aplicada para dar força à liminar deferida, não mais poderá ser cobrada. É simplesmente cancelada. Mas diante da especificação legal, a multa coercitiva aplicada na sentença da ação civil pública poderá ser cobrada independentemente do trânsito em julgado, bastando que a sentença se torne exeqüível diante de recurso que não ostente efeito suspensivo.

No mesmo sentido são os artigos 213, § 3º, da Lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA) e 83, § 3º, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso – EI), com a diferença de que não há especificação quanto ao momento em que a

¹¹⁶ ATAIDE JUNIOR, V. de P. A execução individual da sentença coletiva. In: WAMBIER, T. A. A. *et al.* (Coord.) **Execução civil**: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 286.

multa é cominada: tanto a multa aplicada em liminar, como a na sentença, somente poderão ser cobradas após o trânsito em julgado.

Essa disciplina é criticada por parcela da doutrina, pois praticamente elimina a eficácia coercitiva da multa nas ações coletivas: a impossibilidade de cobrança imediata da multa reduz significativamente o seu poder intimidatório, situação agravada pela esperança do réu em dela se livrar definitivamente, caso a demanda seja rejeitada.¹¹⁷

A prevalecer esse regramento, a multa não terá qualquer serventia para efetivar a tutela específica concedida antecipadamente em ações coletivas, diminuindo, sensivelmente, a autoridade da decisão judicial nessas ações.¹¹⁸

Sérgio Cruz Arenhart, no entanto, defende que a limitação contida no artigo 12, § 2º, da Lei 7.347/1985 foi tacitamente revogada pela não repetição do mesmo preceito no artigo 84 da Lei 8.078/1990 (CDC), norma posterior que trata de modo amplo a tutela coletiva.¹¹⁹

O mesmo autor vai além, para explicar as origens da regra, dizendo que

Na verdade, é preciso notar que a regra apontada, referente à tutela coletiva, deve ser situada em seu momento histórico. Convivia ela com a primitiva redação do art. 287 do CPC, que, ao tratar da ação cominatória (principal via então existente para a imposição de prestações de fato), somente permitia a imposição de multa *para o descumprimento da sentença*. Mais do que isso, o entendimento jurisprudencial da época era uniforme em compreender que aquela multa somente poderia ser cobrada depois de transitada em julgado a sentença de procedência.¹²⁰

¹¹⁷ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 377; FOWLER, M. B. A (re)reforma do art. 461 do Código de Processo Civil: a multa e seus problemas. In: MARINONI, L. G.; DIDIER JUNIOR, F. (Coord.) **A segunda etapa da reforma processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 205; TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 258-259. Luiz Guilherme Marinoni, no entanto, não entendeu dessa forma no seu **Tutela inibitória**: “O que importa, em outras palavras, quando se pensa na finalidade coercitiva da multa, é a possibilidade de o réu ter que futuramente arcar com ela. É importante deixar claro que a multa cumpre seu papel através da ameaça que exerce sobre o réu; a multa, para exercer sua finalidade coercitiva, não precisa ser cobrada antes do trânsito em julgado. A finalidade coercitiva não se relaciona com a cobrança imediata da multa, mas apenas com a possibilidade da sua cobrança futura; essa possibilidade pode atemorizar o demandado e, assim, convencê-lo a adimplir.” (p. 182-183). Essa mesma opinião foi repetida por Marinoni, em obra posterior, em co-autoria com Sérgio Cruz Arenhart (MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C. **Execução**. p. 81-82).

¹¹⁸ Bem por isso, a comissão de juristas encarregada pelo Ministério da Justiça para elaborar uma nova lei para disciplinar a ação civil pública e o processo coletivo em geral consolidou artigo (20, § 3º) pelo qual “a multa cominada liminarmente será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento e poderá ser exigida de forma imediata, em autos apartados, por meio de execução definitiva.” (texto ainda não publicado).

¹¹⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 253; no mesmo sentido: TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 259.

¹²⁰ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 253; realmente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando os Embargos em Recurso Extraordinário 62666/GB, em 30/10/1974 (DJ 13/12/1974), Relator Ministro Oswaldo Trigueiro, entendeu que “Ação cominatória julgada procedente. A multa, pedida na inicial, é devida a partir do trânsito em julgado da decisão que a decreta.”. No

O problema é que essa revogação tácita não alcançaria o artigo 83, § 3º, da Lei 10.741/2003 (EI), por ser norma posterior, nem o artigo 213, § 3º, da Lei 8.069/1990 (ECA), por ser norma especial. Com isso, criar-se-ia uma paradoxal situação em que somente no sistema processual de proteção aos idosos e às crianças e adolescentes (parcela notadamente sensível da população e carente de tutela jurisdicional) é que permaneceria a regra anacrônica, enfraquecendo o poder coercitivo da multa e diminuindo as chances de obtenção da tutela específica, o que não parece aceitável.

Em sentido análogo é a doutrina de Luiz Manoel Gomes Junior e Emerson Cortezia de Souza, segundo a qual

[...] numa interpretação evolutiva, a regra do art. 12, § 2º, da Lei da Ação Civil Pública sequer está em vigor, até mesmo em razão das Reformas Processuais de 1994 e seguintes, que alteraram toda a estrutura do direito processual civil, de modo a potencializar o alcance das decisões antecipatórias e liminares, especialmente dotando-as de eficácia imediata.¹²¹

De qualquer forma, a jurisprudência, ao menos na órbita federal, é complacente com essa situação-limite de exigir o trânsito em julgado da sentença favorável para a cobrança da multa em ações coletivas.¹²²

4.6.2 Tutela individual

Mas o problema persiste nas ações de cunho individual, porque o artigo 461 do CPC, aparentemente, não esclarece o momento em que passa a ser exigível a multa.

No entanto, trata-se de um falso problema.

voto do Relator, no entanto, consta que “se o preceito, que é ordem de comando, não é acatado, a ofensa é antes à autoridade do juiz do que ao interesse privado”. Importante registrar que houve voto divergente, proferido pelo Ministro Amaral Santos, no qual afirma que “a pena cominada é devida desde a emissão do preceito e, assim, desde a citação. Não fosse assim, a natureza injuncional da ação cominatória não se justificaria. É o preceito, com sua eficácia inicial, que qualifica essa espécie de ação, trazendo para o direito brasileiro, na consonância do direito tradicional, uma medida rápida de solução das obrigações de fazer ou não fazer”.

¹²¹ GOMES JÚNIOR, L. M.; SOUZA, E. C. de. Lei 11.232/2005 – Multa judicial e seu cumprimento. p. 216.

¹²² TRF1, 5ª Turma, AG 200801000158632, Relator Desembargador Federal João Batista Moreira, j. 02/07/2008, e-DJF1 29/08/2008, por maioria; TRF2, 8ª Turma Especializada, AC 200250010042470, Relator Desembargador Federal Raldênio Bonifácio Costa, j. 16/09/2008, DJ 25/09/2008, unânime; TRF4, 6ª Turma, AG 200204010014569, Relator Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira, j. 1º/09/2004, DJ 29/09/2004, unânime.

Isso porque a aplicação de regras básicas de hermenêutica permite demonstrar que não se trata de omissão ou lacuna legal. A resposta está no sistema.

Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit: quando a lei quis, determinou; sobre o que não quis, guardou silêncio.¹²³

Ora, quando a lei quis restringir a exigibilidade da multa, possibilitando a sua cobrança somente após o trânsito em julgado, o fez expressamente: a prova está no processo coletivo, conforme já demonstrado, e no artigo 14, V e parágrafo único, do CPC, conforme redação dada pela Lei 10.358/2001.

Em relação à multa do artigo 14 do CPC, sabe-se que não é coercitiva, mas punitiva,¹²⁴ pela prática de ato atentatório ao exercício da jurisdição (*contempt of Court*), consistente em inobservar o dever processual de “cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final” (inciso V). Mas, apesar da dessemelhança de natureza com a multa do artigo 461, a razão íntima, fundamental, decisiva de ambos os dispositivos¹²⁵ é a mesma: são multas que visam a garantir o cumprimento de ordens judiciais. Porém, em relação à multa do artigo 14, o CPC foi determinante: “não sendo paga no prazo estabelecido, **contado do trânsito em julgado da decisão final da causa**, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado” (artigo 14, parágrafo único, parte final, grifo nosso).

Não deve o jurista, quanto à exigibilidade da multa do artigo 461, restringir o que a própria lei não restringiu, para evitar contrariar a natureza coercitiva do mecanismo: conspirar contra a efetividade da multa é conspirar contra a efetividade da jurisdição e do processo.

Assim, diante do silêncio da lei quanto à exigibilidade, pode-se concluir que a multa do artigo 461, § 4º, do CPC pode ser cobrada de forma imediata,¹²⁶ inde-

¹²³ MAXIMILIANO, C. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 198.

¹²⁴ Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, Resp 770753/RS, Relator Ministro Luiz Fux, j. 27/02/2007, DJ 15/03/2007, unânime.

¹²⁵ MAXIMILIANO, C. *Hermenêutica e aplicação do direito*. p. 171.

¹²⁶ Nesse sentido há precedente atual no Superior Tribunal de Justiça: “FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RELIGAMENTO. DESCUMPRIMENTO. ASTREINTES. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. I- Trata-se de recurso especial interposto contra o acórdão que manteve decisão interlocutória que determina a imediata execução de multa diária pelo descumprimento da ordem judicial. II- Considerando-se que a ‘(...) função das astreintes é vencer a obstinação de devedor ao cumprimento da obrigação de fazer ou de não fazer, incidindo a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância’ (REsp nº 699.495/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 05.09.05), é possível sua execução de imediato, sem que tal se configure infringência ao artigo 475-N, do então vigente Código de Processo Civil. III- [...]” (STJ, 1ª Turma, Resp 885737/SE, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 27/02/2007, DJ 12/04/2007, unânime).

pendentemente do trânsito em julgado da decisão final da causa,¹²⁷ restrição esta que somente pode ser oposta nos casos em que a lei foi expressamente determinante.¹²⁸

Com isso, fortalece-se a natureza coercitiva da multa, com melhores perspectivas de efetividade no exercício da jurisdição.

4.6.3 Exigibilidade e resultado final de demanda

Outro problema persistente nas discussões doutrinárias é se saber se a multa ainda poderá ser cobrada caso a decisão final da demanda seja desfavorável ao beneficiário da ordem.

Mas a mesma regra de hermenêutica antes evocada também poderá aqui ser aplicada: quando a lei quis condicionar a exigibilidade da multa à “sentença favorável ao autor”, o fez expressamente, como no caso do processo coletivo.

Note-se que no caso da multa prevista no parágrafo único do artigo 14 do CPC não se exige que a “decisão final da causa” seja “favorável” para dotá-la de exigibilidade. E por que não? Porque essa multa, como punição por ato atentatório ao exercício da jurisdição, reverte para o Estado, e não para o autor. Com isso, despreocupa-se com o resultado da demanda, pois não há perigo de o autor receber quantia a que não tenha direito.

Assim, resolve-se outro problema fundamental quanto à exigibilidade da multa coercitiva: ante a falta de disposição expressa em sentido contrário, ela não depende da procedência do pedido, ou seja, é exigível ainda que o direito material afirmado pelo autor não seja reconhecido ao final (ou mesmo que haja extinção do processo sem resolução de mérito), servindo, apenas, como reforço à autoridade da decisão judicial.

Sérgio Cruz Arenhart, mesmo sem contar adotar esse recurso interpretativo, já sustentava essa posição, argumentando que

¹²⁷ GOMES JÚNIOR, L. M.; SOUZA, E. C. de. Lei 11.232/2005 – Multa judicial e seu cumprimento. p. 214.

¹²⁸ Dentre os autores que defendem a exigibilidade imediata do crédito da multa coercitiva, independentemente do trânsito em julgado da sentença: BUENO, C. S. **Tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 136-137; GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 210-211; MEDINA, J. M. G. **Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 279-280; SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 190-195; TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 258-259.

[...] no sistema brasileiro, parece adequado entender que, sendo a ordem *formalmente válida* – ou seja, obedecidos os requisitos legais para sua expedição – merece ela cumprimento, ainda que, posteriormente, haja modificação do entendimento, e a conclusão final da causa dê pela improcedência da ação. Desde que não seja a decisão que concede a multa nula (por decisão do órgão superior, em recurso, ou por constatação do próprio juiz da causa), deve ela ser cumprida, ainda que haja possibilidade de que a ação venha a ser julgada improcedente ao final.

Outro entendimento resultaria na abertura de perigosa válvula para o descumprimento de qualquer meio coercitivo imposto em termos provisórios. A parte, a quem incumbe o cumprimento da ordem, sabendo ser ela passível de mudança com a sentença, não tem estímulo para o cumprimento voluntário da ordem, já que, em cumprindo, não terá nenhum benefício; em não cumprindo, sujeita-se à sorte de suas alegações no processo e à eventualidade do sucesso em sua defesa. Põe-se por terra todo o esforço do jurista no intuito da efetividade do processo.¹²⁹

Na mesma linha segue Joaquim Felipe Spadoni, para quem

A exigibilidade da multa pecuniária não recebe nenhuma influência da relação jurídica de direito material. É preciso ter bem claro que o que autoriza a incidência da multa é a violação da ordem do juiz, é violação de uma obrigação processual, e não da obrigação de direito material que o réu pode possuir perante o autor.

Assim sendo, se o réu não atender à decisão eficaz do juiz, está desrespeitando a sua autoridade, ficando submetido ao pagamento da multa pecuniária arbitrada, independentemente do resultado definitivo da demanda. Em sendo a decisão que impõe a multa cominatória posteriormente revogada, seja por sentença ou por acórdão, ou mesmo por outra decisão interlocutória, em nada restará influenciado aquele dever que havia sido anteriormente imposto ao réu. As ordens judiciais devem ser obedecidas durante período em que são vigentes, e as partes que não as obedecerem estarão sujeitas às sanções cominadas.¹³⁰

E também Luiz Manoel Gomes Junior alia-se a essa tese quando defende que

Tenha ou não o autor o direito, quanto ao cerne da controvérsia, o certo é que o fundamento que autoriza a exigência da multa é a desobediência a uma decisão judicial. Se o réu não concorda deve recorrer, não apresentada qualquer irresignação ou não sendo esta provida, o direito ao recebimento da multa, ao nosso ver, independe do resultado final do processo.

Nem poderia ser diferente, pois atuaria como um incentivo para que a parte não cumprisse a decisão, justamente contando com a possibilidade de sagrar-se vencedor. Tanto é verdade tal raciocínio que se tem decidido que os alimentos fixados provisoriamente, na demanda competente, continuam a ser devidos, ainda que o pedido seja julgado improcedente, o que bem de-

¹²⁹ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 373; no mesmo sentido: BUENO, C. S. **Tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 136.

¹³⁰ SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 192; em sentido contrário, entendendo não é qualquer ordem judicial que tem que ser cumprida, mas apenas a “ordem judicial conforme o direito tem que se cumprida”: WAMBIER, T. A. A.; ALVIM NETTO, J. M. A. O grau de coerção das decisões proferidas com base em prova sumária: especialmente a multa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 142, p. 18, dez. 2006.

monstra que, em certas hipóteses, o resultado final da demanda não produz qualquer efeito no que decidido em sede liminar.¹³¹

Quando Luiz Guilherme Marinoni objeta essa solução, defendendo que multa coercitiva não é devida quando a sentença der pela improcedência do pedido, a sua preocupação não é exatamente com a existência ou não do direito material, mas sim com a injustiça da destinação do produto da multa para o autor que não tem razão. Confira-se:

Se o nosso sistema confere ao autor o produto da multa, é completamente irracional admitir-se que o autor possa ser beneficiado quando a própria jurisdição chega à conclusão de que ele não possui o direito que afirmou estar presente ao executar (provisoriamente) a sentença ou a tutela antecipada. Se o processo não pode prejudicar o autor que tem razão, é ilógico imaginar que o processo possa beneficiar o autor que não tem razão, apenas porque o réu deixou de adimplir uma ordem do Estado-juiz.¹³²

E o mesmo se sucede com a doutrina de Eduardo Talamini:

Caso, em via recursal ou mesmo por ação de impugnação (rescisória, mandado de segurança...), venha a se definir que o autor não tinha direito à tutela, ficará sem efeito o crédito derivado da multa que eventualmente incidiu. Se o autor já o houver recebido, terá que devolvê-lo. Isso valerá tanto para a multa imposta em antecipação de tutela quanto para a estabelecida em sentença.

Não é viável opor contra essa conclusão o argumento de que a multa resguarda a autoridade do juiz – e não diretamente o direito pretendido pelo autor –, de modo que, ainda que posteriormente se verificasse a falta de razão do autor, isso não apagaria, no passado, o descumprimento, pelo réu, da ordem judicial que recebera. A legitimidade da autoridade jurisdicional ampara-se precisamente na sua finalidade de tutelar quem tem razão.[...].¹³³

Ambos autores produzem doutrina de forte compromisso com a efetividade da multa, mas acabam propondo algumas soluções que enfraquecem o seu mecanismo coercitivo, por adotarem a tese de que o produto da multa deve ser destinado para o autor.

Em conclusão, pode-se afirmar que a multa coercitiva é exigível de imediato, independentemente do trânsito em julgado e do resultado da decisão final da causa.

¹³¹ Execução de multa – art. 461, § 4º, do CPC – e a sentença de improcedência do pedido. p. 562-563.

¹³² MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 181-182.

¹³³ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 259-260.

4.6.4 Execução definitiva ou provisória da multa

Quando se afirma que a cobrança da multa pode ser imediata, com isso se quer dizer que sua incidência coincide com sua exigibilidade.

Em outras palavras, esgotado o prazo para cumprimento da ordem, a multa passa a incidir, podendo desde já ser exigida do sujeito passivo. O temor pelo desfalque financeiro imediato é a verdadeira engrenagem do mecanismo coercitivo da multa.

Assim, na hipótese de multa diária, no primeiro dia de descumprimento, o valor da multa cominada, que já incidiu, pode ser imediatamente exigida. Conforme leciona Marcelo Lima Guerra, “Realmente, não há razão para negar a possibilidade de se promoverem execuções parciais da multa diária, enquanto ela ainda está incidindo. É que nessas situações a determinação do valor a ser cobrado não precisa mais do que uma simples operação aritmética.”¹³⁴

A exigibilidade imediata da multa processa-se da mesma forma que outra medida coercitiva bastante importante, que é prisão civil do devedor de alimentos atuais: se o devedor não pagar no prazo de três dias, nem se escusar, o juiz decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses (CPC, artigo 733, § 1º). Ninguém haverá de cogitar que a execução da prisão, com o recolhimento do devedor ao cárcere, será postergada para após o trânsito em julgado da sentença final favorável. A efetivação da prisão civil será imediatamente concretizada a partir da inobservância do prazo para pagamento. Se assim se dá em relação ao tipo mais radical de coerção pessoal, por que não se daria em relação à multa, que é simples meio coerção patrimonial? O sistema concederia maiores garantias ao patrimônio do que à liberdade?

Mas alguns autores, como Sérgio Cruz Arenhart, ponderam que, enquanto não houver a preclusão da decisão que concedeu a tutela específica, seja interlocutória, seja sentença, a execução do valor da multa será provisória, pelo que o valor arrecadado não poderá, em princípio, ser destinado ao respectivo beneficiário.¹³⁵

O sentido, porém, de se submeter a multa à execução provisória nesse caso está em considerá-la indevida, caso a ordem seja posteriormente revogada em grau recursal (ou por decisão do próprio juiz da causa).

¹³⁴ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 212.

¹³⁵ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 368.

Em posição oposta está a doutrina de Joaquim Felipe Spadoni, para quem a execução da multa será sempre definitiva:

Em todo caso, os valores da multa passam a ser devidos desde o momento em que for constatado o não cumprimento do preceito judicial pelo réu, podendo, desde logo, ser cobrados judicialmente, em execução definitiva, sem que haja a necessidade de se aguardar o trânsito em julgado da eventual sentença de procedência.

[...]

Deve ainda ser considerado que estas decisões que revogam outras anteriores possuem natureza constitutiva negativa, com relação à *decisão* revogada. Seja pelo acórdão que rescinde ou modifica as decisões de 1.º grau, seja pela própria sentença de improcedência ou decisão interlocutória que revoga a imposição da multa, desconstitui-se um ato jurídico (a decisão judicial) que até então produzia efeitos, e que, portanto, impunha, até o momento da desconstituição, um dever de cumprimento obrigatório ao réu.

Pelo fato de decisões dessa natureza possuírem eficácia *ex nunc*, ou seja, por não retroagirem, não podem elidir o estado de ilegalidade em que se pôs o réu que transgrediu preceito judicial proferido anteriormente e que era até então eficaz. A ordem judicial terá sido sempre violada, e a multa sempre será devida, mesmo diante da posterior improcedência do pedido do autor.¹³⁶

Assim, nessa linha de pensamento, para manter a coerência com a natureza coercitiva da multa, que visa a resguardar a autoridade da ordem judicial, deve-se entender que uma vez eficaz a ordem, pela ausência de qualquer obstáculo que lhe suspenda, é imperativo o seu cumprimento, ainda que posteriormente venha a ser revogada por qualquer causa. Assim sendo, a multa que incidiu no período de eficácia da ordem será sempre devida, pelo que a respectiva execução, seja como se der, será sempre definitiva. Não há, portanto, possibilidade de execução provisória da multa, como não há possibilidade de execução provisória da prisão civil para forçar o pagamento de alimentos provisionais (CPC, artigo 733, § 1º).

Caso fosse admitida como provisória a execução da multa enquanto não preclusa a respectiva decisão, estar-se-ia permitindo que a decisão posterior revogadora fosse dotada de uma excepcional eficácia retroativa, que não respeitaria a eficácia da decisão antes proferida.

Além disso, deve-se atentar que a revogação da ordem nem sempre se dará de pronto. Caso o relator do agravo de instrumento, por exemplo, não conceda o efeito suspensivo, nos termos do artigo 527, III, do CPC, a ordem permanecerá hígida e eficaz até que o tribunal dê provimento ao recurso, cassando a decisão, o que

¹³⁶ SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 190-193.

pode demandar um considerável espaço de tempo (sem considerar que a cassação da ordem poderá advir, ainda, de outro recurso posteriormente interposto).

Não parece razoável entender que durante todo esse íterim em que não houve a preclusão da decisão que concedeu a tutela específica, a execução da multa coercitiva fique submetida ao regime restritivo da execução provisória. Isso se não for decretada a **retenção** do recurso especial ou extraordinário interposto contra o acórdão que julgou o agravo, nos termos do artigo 542, § 3º, do CPC, hipótese que a preclusão praticamente jamais ocorrerá!

Assim, caso se siga a linha defendida por Spadoni, ainda que não esgotados os recursos cabíveis contra a liminar, deve ela receber a mesma autoridade que a definitiva, senão mais,¹³⁷ viabilizando-se a cobrança definitiva da respectiva multa.

Essa questão, sobre a natureza da execução da multa coercitiva – se provisória ou definitiva – parece ainda não bem equacionada para fins de operacionalização prática. Houve completa divisão de opiniões na pesquisa realizada entre os juízes federais: 43 (quarenta e três) opinaram pela possibilidade de execução provisória (48,86%) e 44 (quarenta e quatro) opinaram pela sua impossibilidade (50%). No entanto, essa diversidade pode esconder outra realidade: os que opinaram pela possibilidade da execução provisória, podem entendê-la como afirmação da viabilidade de cobrança imediata da multa; os que a negaram, podem perceber que essa execução é, na verdade, definitiva.¹³⁸

¹³⁷ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 251.

¹³⁸ Em dois questionários, o respondente fez questão de esclarecer que entendia que a execução da multa é definitiva.

5 A DESTINAÇÃO DO CRÉDITO DA MULTA COERCITIVA NO DIREITO COMPARADO

Após uma breve incursão nos principais pontos de debate doutrinário sobre a multa coercitiva, far-se-á necessário passar os olhos nos sistemas de direito comparado para conhecer como a experiência estrangeira vem disciplinando o tema. Trata-se de importante subsídio para a análise que se fará adiante sobre a destinação da multa e sua forma de cobrança no sistema brasileiro.

Conforme as clássicas lições de Carlos Maximiliano,

A Hermenêutica evolve com a teoria geral da ciência a que aplica os seus preceitos; serve-se dos métodos que esta descobre; aplica à exegese os processos adequados a promover, no campo da legislação, o progresso, o aperfeiçoamento, a aproximação contínua do ideal da justiça. Por isso, o Direito Comparado, desde que se tornou o fanal dos elaboradores de normas, também passou a auxiliar vigorosamente o intérprete. Confronta-se o dispositivo sujeito a exame, com outros sobre o mesmo assunto vigente entre povos cultos, e da interpretação atribuída a regras semelhantes redigidas por legisladores estanhos, conclui-se o sentido e o alcance do texto nacional.¹³⁹

Pode-se agrupar os sistemas de direito comparado, quanto à destinação da multa coercitiva (quando prevista), em três grupos: (1) **sistema francês**: países que destinam o produto da multa ao autor; (2) **sistema alemão**: os que destinam o produto da multa para o Estado; (3) **sistema português**: os que dividem o produto entre o autor e o Estado.¹⁴⁰

Além desses, pode-se apontar o **sistema anglo-americano** como um sistema peculiar, de tradição histórica, que merece análise apartada.

5.1 SISTEMA FRANCÊS

Sabe-se que a gênese da multa coercitiva moderna remonta à *astreinte* do direito francês, criada pela jurisprudência francesa, a partir da idéia de indenização.

Conforme magistério de Luiz Guilherme Marinoni,

¹³⁹ MAXIMILIANO, C. **Hermenêutica e aplicação do direito**. p. 108.

¹⁴⁰ ATAÍDE JUNIOR, V. de P. Novas luzes sobre a destinação da multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC. In: WAMBIER, T. A. A. *et al.* (Coord.) **Direito civil e processo**: estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 1589; SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 443.

É sabido que os tribunais franceses confundiram, por muito tempo, a *astreinte* com o ressarcimento do dano. Somente em 1959 a Corte de Cassação francesa colocou fim a essa antiga confusão, que foi definitivamente sepultada com a já mencionada Lei 72-226, de 5 de julho de 1972.¹⁴¹

Atualmente, a disciplina legal das *astreintes* é feita pela Lei 91-650, de 09/07/1991 (capítulo 2, seção 6, artigos 33-37), que reformou os procedimentos de execução civil, fora, portanto, do “Novo” Código de Processo Civil francês (NCPC), de 1975.

O artigo 34.1 dessa lei explicitamente reafirma que “L’astreinte est indépendante des dommages-intérêts.”, assumindo, definitivamente, seu caráter puramente coercitivo.

Segundo o artigo 33.1 dessa lei, todo juiz pode, mesmo de ofício, impor *astreinte* para assegurar a execução de suas decisões. Não há limitação explícita a um determinado tipo de provimento judicial que pode ser assegurado pela medida, o que levou Eduardo Talamini a concluir que “Sua aplicação, atualmente, estende-se a qualquer provimento judicial que imponha a observância de um dever cujo objeto consista na prestação de uma conduta ativa ou omissiva (dar, fazer, não fazer) – ainda que fungível”.¹⁴²

O direito processual civil francês conhece duas modalidades de *astreintes*: a provisória e a definitiva (Lei 91-650, artigo 34.2); a primeira admite modificação do seu valor durante sua incidência ou mesmo no momento de sua liquidação final; a segunda, depois de fixada, não pode sofrer alteração em seu *quantum* (Lei 91-650, artigo 36.2). Mas o juiz somente poderá fixar uma *astreinte* definitiva após ter aplicado, durante um certo período de tempo, e sem sucesso, uma *astreinte* provisória (Lei 91-650, artigo 34.3). O montante da *astreinte* provisória deve ser fixado levando em consideração o comportamento do ordenado e as dificuldades para a execução da ordem (Lei 91-650, artigo 36.1).

Mas a Lei 91-650, nem sua antecessora Lei 72-626 ou mesmo o NCPC francês, não traz qualquer dispositivo sobre a destinação do produto arrecadado com a *astreinte*, de forma que a conclusão de que ela é revertida ao autor remonta à tradição jurisprudencial do direito francês, que a ligava às perdas e danos. Essa tradição, no entanto, é objeto de críticas contundentes da doutrina francesa, como noticia Marcelo Lima Guerra, apoiado em Boyer:

¹⁴¹ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva, p. 172.

¹⁴² TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 53.

É oportuno notar que tal sistemática, na avaliação da melhor doutrina francesa, não é apenas injusta, mas tende a diminuir a própria eficácia da *astreinte*. Assim, como explica Boyer, “os tribunais, sensíveis ao fato de que uma *astreinte* elevada, cumulada com perdas e danos substanciais, cria, em benefício do credor, um enriquecimento excessivo, tendem, deliberadamente, a liquidar as *astreintes* a uma taxa reduzida, do que decorre uma sensível diminuição de sua eficácia intimidativa”.¹⁴³

Diante das críticas doutrinárias, apoiadas na experiência da prática forense francesa, denunciando as inconveniências da reversão do produto da multa ao autor, houve uma primeira tentativa fracassada de modificação desse regime na esfera legislativa, como descreve o jurista português João Calvão da Silva:

Para corrigir ou pelo menos atenuar sensivelmente os inconvenientes da *astreinte-pena privada*, os autores da proposta que resultou a citada lei de 5 de Julho de 1972, Foyer e Mazeaud, propuseram a solução, consagrada na nossa lei, de o montante da *astreinte* ser atribuído metade ao Estado e metade ao credor. Esta solução gerou uma oposição viva entre a Assembléia Nacional, que a aprovou, e o Senado, que se lhe opôs, mesmo quando numa segunda redacção se estabelecia a repartição do montante da *astreinte* entre o credor e o Fundo Nacional de Solidariedade na proporção que o juiz julgasse equitativa.

Senado que, preso à tradicional concepção da *astreinte-perdas e danos*, não só se opunha a este modo de atribuição do seu montante, como também não era favorável à consagração legal de uma verdadeira e autêntica *astreinte* definitiva, independente da indemnização. E só em troca do abandono pela Assembléia Nacional da solução da repartição do montante entre o credor e o Estado é que o Senado aceitou a criação de uma verdadeira *astreinte definitiva* (...). Deste modo, a citada lei de 5 de julho de 1972 não regula a atribuição do montante da *astreinte*, continuando a valer a tradicional solução da atribuição total ao credor, que a jurisprudência tinha adoptado como “*un pis-aller*”.¹⁴⁴

E conforme revela Marcelo Lima Guerra, nova tentativa de modificação no regime tradicional de destinação do valor total da *astreinte* para o autor se deu durante os trabalhos preparatórios da Lei 91-650, também sem sucesso. Segundo ele,

De fato, o art. 36, alínea 2, do Projeto 888, que veio a se tornar a Lei 91-650 de 1991, dispunha: “O juiz pode decidir que uma parte da *astreinte* não seja destinada ao credor. Essa parte reverterá ao fundo nacional de ação social”. Essa disposição foi, porém, mais uma vez rejeitada pelo Senado, ficando estabelecido, definitivamente, que o valor arrecadado com a execução da *astreinte* deve ser entregue ao próprio credor da condenação principal.¹⁴⁵

¹⁴³ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 124; no mesmo sentido: TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 264; SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 444.

¹⁴⁴ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 446.

¹⁴⁵ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 124.

Mas a legislação francesa abriu brecha nesse regime de destinação da *astreinte*, ao editar a Lei 80-539, de 16/07/1980, que trata da execução contra pessoas jurídicas de direito público e das *astreintes* aplicadas em matéria administrativa.

Em geral, as mesmas características das *astreintes* tratadas na Lei 91-650 estão presentes na Lei 80-539: elas independem da indenização (Lei 80-539, artigo 3) e podem ser aplicadas pelo Conselho de Estado, até mesmo de ofício, em caso de inexecução de uma decisão proferida pela jurisdição administrativa contra pessoas jurídicas de direito público (Lei 80-539, artigo 2º). Como na lei geral, apresentam-se como provisórias ou definitivas (Lei 80-539, artigo 3º), com as mesmas definições básicas.

No entanto, o que era alvitado para a Lei 91-650, acabou se estabelecendo na Lei 80-539: segundo o artigo 5º desta lei, o Conselho de Estado poderá decidir que uma parte da *astreinte* aplicada não seja revertida para o autor; essa parte será destinada a um fundo público, tal qual se verifica no processo coletivo brasileiro.¹⁴⁶

Em suma, no regime geral disciplinado pela Lei 91-650, a *astreinte* continua sendo revertida para o autor, muito embora não haja dispositivo legal explícito nesse sentido¹⁴⁷; mas, no regime da jurisdição administrativa da Lei 80-539, a *astreinte*, muito embora também seja destinada ao autor, pode, em parte, ser destinada a um fundo público.¹⁴⁸

5.2 SISTEMA ALEMÃO

No direito alemão, o tema da multa coercitiva é regulado no respectivo código de processo civil, conhecido por ZPO (*Zivilprozessordnung*), integrando a parte relativa à execução para a entrega de coisa ou prestações de fazer ou não fazer.

O § 888 da ZPO dispõe que, em caso de obrigações de fazer infungíveis, pode o credor requerer a imposição de multa pecuniária, como meio coercitivo

¹⁴⁶ Lei 80-539. « Art. 5. Le Conseil d'Etat peut décider qu'une part de l'astreinte ne sera pas versée au requérant. Cette part profite au fonds d'équipement des collectivités locales. »

¹⁴⁷ Equivoca-se, parcialmente, Joaquim Felipe Spadoni ao afirmar que no direito francês existe expressa previsão legal destinando os valores da multa ao autor da demanda; na verdade, a única previsão expressa está na Lei 80-539, aplicável apenas na jurisdição administrativa; quanto às *astreintes* em geral, não há previsão legal semelhante (cf. SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 196).

¹⁴⁸ Segundo Sérgio Cruz Arenhart, o art. 36 da Lei 91.650, de 9.7.1997, autoriza que a importância da multa seja destinada a instituições de caridade (ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 246).

(*Zwangsgeld*), com valor máximo de 25.000 euros. Em caso de ineficácia da multa, cabe também a imposição de prisão coercitiva (*Zwangshaft*), por até seis meses.

Para o caso de obrigações de não fazer ou de tolerar, o § 890 também prevê a possibilidade de imposição da multa (*Ordnungsgeld*), limitada a 250.000 euros, e prisão (*Ordnungshaft*), que não pode superar, na totalidade, dois anos, aplicáveis, a requerimento da parte, no caso da prática da ação proibida.

Para as obrigações de fazer fungíveis, a ZPO prevê, apenas, medidas de caráter sub-rogatório (§ 887).

Nota-se que o sistema alemão, ao contrário do francês, a par das medidas de coerção patrimonial (multa), também adota medidas de coerção pessoal (prisão). Além disso, a aplicação dessas medidas exige requerimento da parte, não podendo ser decretadas de ofício.

Quanto à natureza dessas medidas, a ZPO é clara quanto ao caráter coercitivo da multa e da prisão aplicadas para forçar o cumprimento das obrigações de fazer. No entanto, quando se refere à multa e à prisão destinadas a garantir a observância da obrigação de não fazer, parece atribuir um caráter duplo, de medida coercitiva e medida punitiva.¹⁴⁹

Mas a ZPO não estabelece regra sobre a destinação do produto arrecadado com a aplicação das multas, seja a *Zwangsgeld*, seja a *Ordnungsgeld*. Quem o faz é o decreto *Justizbeitrungsordnung (JBeitrO)*, de 1937 (com alterações posteriores), no seu § 1, Abs. 1, n. 3, destinando a totalidade de ambas as multas ao Estado.

Segundo a doutrina de Sergio Chiarloni, tratando das multas previstas na ZPO, “Infine, anche le sanzioni che colpiscono il patrimonio del debitore hanno un’intensa colorazione pubblicistica, che le avvicina alle sanzioni pecuniarie penali, poiché il relativo ammontare viene devoluto allo Stato e non, come avviene per l’*astreinte*, al creditore.”¹⁵⁰

No mesmo sentido são as precisas observações de Marcelo Lima Guerra:

Na realidade, a regra de que as quantias apuradas com o pagamento de *Zwangsgeld* sejam revertidas em favor do Estado, nada mais faz que ressaltar, com a maior coerência possível, o *unanimemente reconhecido caráter público do interesse protegido com as medidas coercitivas, a saber: a proteção à dignidade da justiça e à sua correta e efetiva administração*. O mais certo, sendo essa a fundamentação principal para legitimar os juízes a dis-

¹⁴⁹ STÜRNER, R.; MURRAY, P.L. **German civil justice**. Durham: Carolina Academic Press, 2004. p. 462-463; SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 380-382.

¹⁵⁰ CHIARLONI, S. **Misure coercitive e tutela dei diritti**. Milano: Giuffrè, 1980. p. 90.

porem (e os legisladores a autorizarem) de medidas coercitivas, na execução forçada, é que esses fundos realmente revertam ao Estado. Com efeito, além dessa finalidade eminentemente pública, ou melhor, de dar proteção a um interesse público, é de se acrescentar a regra de que a multa deva beneficiar ao Estado e não ao credor justifica-se, também, pelo fato de que, no caso do absoluto impedimento a que seu direito seja satisfeito em forma específica, o credor só tem direito ao ressarcimento integral dos danos sofridos, *e nada mais*.¹⁵¹ (grifo do autor)

5.3 SISTEMA PORTUGUÊS

A primeira peculiaridade do sistema português reside no fato que a multa coercitiva, lá denominada **sanção pecuniária compulsória**, é disciplinada no Código Civil, e não no Código de Processo Civil.

Essa opção é explicada pela doutrina de João Calvão da Silva:

Parece-nos, no entanto, justificada a previsão da sanção pecuniária compulsória no Código Civil, por duas razões fundamentais: por um lado, porque a sanção é de natureza substantiva, sendo de natureza adjetiva, de caráter formal-processual, apenas a sua actuação; por outro lado, porque o Código Civil, em coerência com o caráter substantivo da sanção, contém algumas normas (...) sobre a tutela dos direitos e a realização coactiva da prestação, fixando os seus pressupostos e os efeitos materiais – normas que constituem como que a ponte de ligação entre o direito substantivo e o direito adjetivo – deixando para o Código de Processo Civil a disciplina do *iter* processual.¹⁵²

Diante da singular especificação da disciplina legal da multa, vale a pena transcrever, integralmente, o artigo 829º-A do CC português, introduzido pelo Decreto-Lei 262, de 16/06/1983:

ARTIGO 829º-A (Sanção pecuniária compulsória)

1. Nas obrigações de prestação de facto infungível, positivo ou negativo, salvo nas que exigem especiais qualidades científicas ou artísticas do obrigado, o tribunal deve, a requerimento do credor, condenar o devedor ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso no cumprimento ou por cada infracção, conforme for mais conveniente às circunstâncias do caso.
2. A sanção pecuniária compulsória prevista no número anterior será fixada segundo critérios de razoabilidade, sem prejuízo da indemnização a que houver lugar.
3. O montante da sanção pecuniária compulsória destina-se, em partes iguais, ao credor e ao Estado.

¹⁵¹ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p.145-146.

¹⁵² SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 408-409.

4. Quando for estipulado ou judicialmente determinado qualquer pagamento em dinheiro corrente, são automaticamente devidos juros à taxa de 5% ao ano, desde a data em que a sentença de condenação transitar em julgado, os quais acrescerão aos juros de mora, se estes forem também devidos, ou à indenização a que houver lugar.

Como em todos os sistemas, o português também reconhece o caráter coercitivo da multa, a qual independe da indenização eventualmente devida (CC, artigo 829-A, 2). Mas aqui a sua imposição é restrita à garantia de cumprimento de obrigações de fazer e de não fazer infungíveis (artigo 829-A, 1).¹⁵³

Assemelha-se ao sistema alemão, no que tange à impossibilidade de aplicação *ex officio* da multa, pois “o tribunal deve, a requerimento do credor, condenar o devedor ao pagamento de uma quantia pecuniária” (artigo 829-A, 1). Quanto a esse particular, incide a crítica de João Calvão da Silva, no sentido de que seria mais consentâneo com a natureza do instituto permitir que o juiz tivesse a faculdade de impor a multa de ofício:

[...] se pela sanção pecuniária compulsória se procura favorecer o respeito pelas decisões judiciais, coerentemente deveria aceitar-se que ela pudesse ser ordenada *ex officio*, confiando no sentido de oportunidade do julgador, capaz de evitar a sua utilização como cláusula de estilo. Obviamente, se a sanção pecuniária compulsória tivesse natureza indenizatória, o juiz já não deveria poder impô-la oficiosamente, mas apenas a pedido do interessado.¹⁵⁴

Quanto à previsão contida no número 4 do artigo 829-A do CC português, Eduardo Talamini esclarece tratar-se de medida coercitiva especial. Diz ele:

Trata-se da incidência de juros adicionais de cinco por cento ao ano, também destinados, em partes iguais, ao credor e ao Estado e cumuláveis com eventuais juros moratórios e indenização (que, no direito português, em certo sentido, faz as vezes de nossa correção monetária legal). Em face disso, critica-se a contradição do sistema processual português, que acaba por excluir do âmbito das medidas de coerção apenas os deveres de entrega de coisa e de prestação de fato fungível.¹⁵⁵

¹⁵³ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 450.

¹⁵⁴ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 430.

¹⁵⁵ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 71.

No âmbito deste trabalho, importa mais destacar o contido no número 3 do artigo em comento, no qual o direito português é explícito quanto à destinação do produto da multa aplicada: 50% para o credor, 50% para o Estado.¹⁵⁶

Essa solução singular, alvitada de forma semelhante para o direito francês, é justificada diante de um alegado carácter misto ou híbrido da multa, posta a obter o cumprimento da obrigação privada e, ao mesmo tempo, favorecer a credibilidade do serviço judiciário.

Nos dizeres de João Calvão da Silva:

Na verdade, se é certo que a sanção pecuniária compulsória é uma medida destinada a incentivar e pressionar o devedor a cumprir a obrigação a que se encontra vinculado, não é menos certo que visa também favorecer o respeito devido à justiça, aceitando-se, por isso, que o seu produto seja repartido entre o credor e o Estado. É que, se a obrigação a cumprir pelo devedor é de natureza privada, a partir do momento em que a sua existência é declarada e o seu cumprimento é imposto jurisdicionalmente sob a cominação de sanção pecuniária, passa a existir também uma injunção judicial cujo respeito se impõe, destinando-se a sanção compulsória a vencer ainda a resistência do devedor à sentença que declara a existência de uma obrigação e o condena no seu cumprimento.¹⁵⁷

Assim destinada, a cobrança do respectivo valor, no que se refere à cota do credor, depende de seu requerimento executivo, nos termos do artigo 810 do CPC, e se processa como as demais execuções por quantia certa baseadas em título judicial. O requerimento executivo será apresentado ao tribunal, preferencialmente por via eletrônica, e enviado pelo mesmo meio ao agente de execução designado¹⁵⁸, não havendo lugar à autuação da execução (CPC, artigo 810, n. 7, com a redação dada pelo Decreto-Lei 226, de 20/11/2008, com entrada em vigor prevista para 31/3/2009). A liquidação do valor da sanção pecuniária compulsória será feita pelo agente da execução, mensalmente e no momento da cessação da aplicação da

¹⁵⁶ A mesma solução era prevista no artigo 33, n. 3, do Decreto-Lei 446, de 25 de outubro de 1985, que disciplina, dentre outras matérias, a ação inibitória para proibir a utilização de cláusulas contratuais gerais abusivas; no entanto, tal artigo parece ter sido revogado tacitamente pelos artigos 10, n. 2, e 11, n. 4, da Lei 24, de 31/07/1996 (Lei de Defesa do Consumidor), mandando aplicar o artigo 829-A do Código Civil à ação inibitória (cf. SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 559-562).

¹⁵⁷ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 445.

¹⁵⁸ Segundo o artigo 808, n. 1, do CPC português, alterado pelo Decreto-Lei 226, de 20/11/2008, em vigor na data da sua publicação no Diário da República (ocorrida em 20/11/2008), “Cabe ao agente de execução, salvo quando a lei determine o contrário, efectuar todas as diligências de execução, incluindo, nos termos de portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça, as citações, notificações e publicações”, mas, segundo o n. 5 do mesmo artigo, “Nas execuções em que o Estado seja exequente, todas as diligências de execução previstas no presente título são realizadas por oficial de justiça”. Após a reforma da ação de execução, empreendida pelo Decreto-Lei 38, de 08/03/2003, houve sensível “desjudicialização” da execução por quantia certa portuguesa, atribuindo a maioria dos atos de execução ao agente de execução, inclusive no que tange à citação, penhora, depósito, alienação de bens e pagamento dos credores.

sanção pecuniária compulsória, notificando o executado da liquidação (CPC, artigo 805, n. 3, com a redação dada pelo Decreto-Lei 226, de 20/11/2008, com entrada em vigor prevista para 31/3/2009). No que se refere à cota estatal da sanção pecuniária, a iniciativa da execução é conferida ao Ministério Público, ao qual, no sistema constitucional português, também compete representar o Estado.¹⁵⁹

Essa diferenciação quanto à legitimidade ativa para a execução de cada cota-parte da sanção pecuniária compulsória é esclarecida por João Calvão da Silva:

E no momento em que a execução iniciada com vista à realização coactiva de prestação de facto infungível se converte em execução para pagamento de quantia certa pode o exequente requerer e cumular no mesmo processo a execução destoutro novo título (art. 54, n. 2), na metade do produto que a lei lhe atribui (art. 829-A, n. 3, do Código Civil); assim como, baseado nestoutro novo título executivo, o Ministério Público executa a metade do produto da sanção pecuniária compulsória ineficaz destinada ao Estado pelo mesmo preceito legal.¹⁶⁰

A par desse sistema geral, é interessante apontar que na jurisdição administrativa portuguesa também se faz presente a sanção pecuniária compulsória, aplicada diretamente ao agente público responsável pelo descumprimento da obrigação de fazer, não fazer ou entregar. A previsão legal é do artigo 169 do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA, Lei 15/2002, de 22 de fevereiro), o qual, por suas particularidades, merece ser integralmente transcrito:

1 – A imposição de sanção pecuniária compulsória consiste na condenação dos titulares dos órgãos incumbidos da execução, que para o efeito devem ser individualmente identificados, ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso que, para além do prazo limite estabelecido, se possa vir a verificar na execução da sentença.

2 – A sanção pecuniária compulsória prevista no n. 1 é fixada segundo critérios de razoabilidade, podendo o seu montante diário oscilar entre 5% e 10% do salário mínimo nacional mais elevado em vigor no momento.

3 – Se o órgão ou algum dos órgãos obrigados for colegiado, não são abrangidos pela sanção pecuniária compulsória os membros do órgão que votem a favor da execução integral e imediata, nos termos judicialmente estabelecidos, e que façam registrar em acta esse voto, nem aqueles que, não estando presentes na votação, comuniquem por escrito ao presidente a sua vontade de executar a sentença.

4 – A sanção pecuniária compulsória cessa quando se mostre ter sido realizada a execução integral da sentença, quando o exequente desista do pe-

¹⁵⁹ Cf. artigo 219, 1, da Constituição da República Portuguesa e artigo 3º, 1, alíneas *a* e *g* do Estatuto do Ministério Público (Lei 44/86, com alterações posteriores).

¹⁶⁰ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 548.

dido ou quando a execução já não possa ser realizada pelos destinatários da medida, por terem cessado ou sido suspensos do exercício das respectivas funções.

5 – A liquidação das importâncias devidas em consequência da imposição de sanções pecuniárias compulsórias, nos termos deste artigo, é feita pelo tribunal, a cada período de três meses, e, a final, uma vez cessada a aplicação da medida, podendo o exeqüente solicitar a liquidação.

6- As importâncias devidas ao exeqüente a título de indemnização e aquelas que resultem da aplicação de sanção pecuniária compulsória são cumuláveis, mas a parte em que o valor das segundas exceda o das primeiras constitui receita consignada à dotação anual, inscrita à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, a que se refere o n. 3 do artigo 172.

Nota-se, portanto, que para assegurar o cumprimento da tutela específica pelos órgãos administrativos de Portugal, os respectivos tribunais administrativos podem aplicar a multa coercitiva aos titulares dos órgãos incumbidos da execução, os quais devem ser individualmente identificados. Mas, nesse caso, a fixação da multa deve observar valores máximos (artigo 169, 2).

Da mesma forma que a sanção pecuniária compulsória do direito civil, a do direito administrativo português é repartida entre o credor e o Estado, porém, em proporções diferentes: o credor terá direito ao produto da multa até o limite da indemnização a que teria direito; o que sobejar a esse patamar é revertido para o Estado.

A parcela revertida para o Estado é receita consignada à dotação anual no orçamento do Estado, à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e afeta ao pagamento de quantias devidas a título de cumprimento de decisões jurisdicionais (CPTA, artigo 172, 3).

5.4 SISTEMA ANGLO-AMERICANO

O sistema anglo-americano como um todo (*common law*), vigente no Reino Unido, nos Estados Unidos e em todos os países em que foi politicamente imposto por esses,¹⁶¹ difere substancialmente dos sistemas jurídicos de base romanística (*civil law*).

A fonte primordial desse sistema é a jurisprudência e não a lei. Funciona a regra do precedente (*precedent rule*): o precedente fixado pelos órgãos judiciais superiores é vinculativo para os inferiores, que terão que decidir os casos futuros da

¹⁶¹ ASCENSÃO, J. de O. **O direito**: introdução e teoria geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 147.

mesma maneira.¹⁶² As leis (*statutes*) têm uma função auxiliar, completando e esclarecendo o sistema.¹⁶³

Não obstante, é tendência contemporânea um movimento de aproximação entre os dois sistemas.¹⁶⁴

Importa destacar, no âmbito deste trabalho, uma particularidade marcante do sistema da *common law*: o poder de *imperium* é naturalmente associado às ordens judiciais, de forma que os meios para sua efetivação são inerentes ao próprio sistema. Essa característica tem raízes históricas, como retrata Sérgio Cruz Arenhart:

[...] eclode a tônica, natural ao direito anglo-americano, de tratar o magistrado como autoridade, como alguém capaz de exercer, efetivamente, poder, como primitivo delegado do rei. Daí decorre a naturalidade com que a sociedade anglo-americana absorve a idéia de que ao magistrado se confere o poder de emitir ordens às partes (diversamente do que normalmente se tem nos sistemas do direito continental europeu). E é precisamente esse exercício comum de *imperium* que torna o direito anglo-americano de particular importância para a análise da efetividade da tutela inibitória.¹⁶⁵

Esse poder de *imperium* que reveste as ordens judiciais é representado, sobretudo, pelas sanções por *contempt of court*, que significa ato de desprezo pelo tribunal ou recusa a obedecer a uma ordem judicial direta.¹⁶⁶ Segundo João Calvão da Silva, “o *Contempt of Court* constitui o instrumento mais eficaz para assegurar a realização concreta dos direitos do credor correlativos das obrigações infungíveis.”¹⁶⁷, não sendo aplicável, em princípio, para forçar o pagamento de quantia certa.¹⁶⁸ E Eduardo Talamini complementa a lição ao especificar que “A eficiência do caráter *in personam* da *injunction*¹⁶⁹ e da *specific performance*¹⁷⁰ é assegurada atra-

¹⁶² ASCENSÃO, J. de O. **O direito**: introdução e teoria geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 143.

¹⁶³ ASCENSÃO, J. de O. **O direito**: introdução e teoria geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 145.

¹⁶⁴ Alguns sintomas dessa aproximação: o Reino Unido hoje já conta com um Código de Processo Civil escrito; o direito brasileiro tem se inspirado em institutos como o *contempt of court* e as *class actions* para realizar reformas em seu sistema processual civil (cf., p. ex., o artigo 14 do CPC, após a Lei 10.358/2001).

¹⁶⁵ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 201-202.

¹⁶⁶ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 382-383; TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. New Haven: Yale University, 1993. p. 202.

¹⁶⁷ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 383.

¹⁶⁸ TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. p. 202-203.

¹⁶⁹ Segundo o autor, a *injunction* “trata-se de ordem do órgão judiciário a alguém para que pratique um ato específico (*mandatory injunction*) ou deixe de adotar determinada conduta (*prohibitory injunction*)” (TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 90).

¹⁷⁰ Também segundo o autor, a *specific performance* “por sua vez, identifica-se com a *injunction*, no que tange à sua natureza e eficácia. [...]. Trata-se de ordem judicial dirigida a uma parte contratante para que cumpra suas obrigações contratuais positivas nos exatos termos pactuados” (TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 93).

vés da ameaça de sancionamento por *contempt of court*. Essa expressão, em sentido extremamente amplo, presta-se a designar qualquer conduta de afronta à autoridade jurisdicional.”¹⁷¹

Com algumas variações entre os sistemas inglês e norte-americano, são conhecidos dois tipos de *contempt of court*, embora a distinção entre eles seja bastante relativa: *civil contempt*, caracterizado pela simples resistência ao cumprimento da ordem judicial, e o *criminal contempt*, em que se visualiza uma ofensa à dignidade da jurisdição ou do juiz ou obstrução à justiça. O *civil contempt* autoriza a prisão (*imprisonment*) do recalcitrante (sem tempo predeterminado) e/ou a aplicação de multa (*fine*), ambas com caráter coercitivo, pelo que cessam com o cumprimento da ordem.¹⁷² O *criminal contempt* também autoriza a prisão e a multa, mas com caráter punitivo, pelo que não pode ser “purgada”.¹⁷³

A imposição das sanções pelos dois tipos de *contempt* exige a observância de determinadas salvaguardas procedimentais, dentre as quais se pode incluir, no caso de *criminal contempt*, julgamento pelo júri.¹⁷⁴ Via de regra, o *indirect contempt*, ou seja, o descumprimento da ordem “fora da presença do juiz”, exige que a parte prejudicada requeira a aplicação das sanções respectivas, o que se fará após notificação e audiência da parte contrária, quando esta poderá justificar o descumprimento (*show cause hearing*).¹⁷⁵

A *civil contempt* ainda conhece dois subtipos: a *coercitive civil contempt*, em que a finalidade da sanção é forçar o ordenado a cumprir com a determinação judicial para o futuro¹⁷⁶ e a *remedial* ou *compensatory civil contempt*, cuja finalidade é reparar os prejuízos causados em função do descumprimento da ordem¹⁷⁷, exigindo pedido da parte.

Disso tem-se que, ao menos nos Estados Unidos, a multa imposta por *criminal contempt* é destinada ao Estado, dado seu caráter punitivo; a aplicada por *compensatory civil contempt* é paga à parte lesada e é fixada na proporção do dano

¹⁷¹ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 96-97.

¹⁷² TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. p. 202.

¹⁷³ TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. p. 202.

¹⁷⁴ TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. p. 203.

¹⁷⁵ TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. p. 203.

¹⁷⁶ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 245.

¹⁷⁷ Incluindo despesas processuais e honorários advocatícios.

sofrido por esta¹⁷⁸, enquanto que a oriunda de *coercive civil contempt* também reverte para o Estado.¹⁷⁹

As sanções pelo *contempt* podem ser aplicadas nos processos cíveis em geral, não só para reforçar o cumprimento da sentença final, como também de decisões interlocutórias que imponham o dever de fazer ou de se abster.¹⁸⁰

5.5 A DESTINAÇÃO DA MULTA EM OUTROS PAÍSES

De maneira geral, a destinação do produto da multa coercitiva, nos países que a adotam, é determinada de acordo com uma das soluções preconizadas pelos sistemas acima estudados.

Resta analisar mais algumas experiências do direito estrangeiro, especialmente no que tange ao direito latino-americano, no qual o Brasil se insere.

5.5.1 Direito italiano

A Itália ressent-se por não dispor, em seu sistema processual civil, de medidas coercitivas adequadas para a efetivação da tutela específica.¹⁸¹

Segundo Michele Taruffo,

Peraltro, ciò porta soltanto a constatare che l'ordinamento vigente è particolarmente povero sul piano delle forme di coercizione indiretta, e per conseguenza a sollecitare interventi del legislatore, ma non può indurre a negare o a sottovalutare l'esigenza di un adeguato sistema di misure coercitive. Pittosto, le obiezioni alla tecnica consistente nell'imposizione di sanzioni penali portano a preferire nettamente la tecnica consistente nella previsione di sanzioni pecuniarie per l'inesecuzione della condanna, mentre varie ragioni, anche di tradizione storica, possono giustificare soluzioni ispirate al modello francese dell'*astreinte*, piuttosto che al modello tedesco delle *Geldstrafen*.¹⁸²

De fato, os artigos 612 a 614 do *Codice di Procedura Civile*, quando trata dell'esecuzione forzata di obblighi di fare e di non fare, limita-se a disciplinar a reali-

¹⁷⁸ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 99.

¹⁷⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 245.

¹⁸⁰ TARUFO, M; HAZARD JUNIOR, G. C. **American civil procedure**: an introduction. p. 202.

¹⁸¹ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 238-240.

¹⁸² TARUFFO, M. Note sul diritto alla condanna e all'esecuzione. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 144, p. 79, fev. 2007.

zação, por terceiro, da obra não executada ou a destruição daquela feita indevidamente, inclusive no que se refere ao reembolso das eventuais despesas.

Não há, portanto, uma previsão genérica que permita a imposição de multa coercitiva como forma de efetivação da tutela específica. Existem, no entanto, algumas disposições pontuais prevendo a utilização da multa com finalidade coercitiva, como nas normas relativas à violação de marcas e patentes¹⁸³ e à reintegração ao trabalho de representante sindical afastado.¹⁸⁴

Mais recentemente, como forma de adaptação do direito italiano às diretivas da Comunidade Européia, foram criadas novas possibilidades de aplicação de multa coercitiva.

A primeira diz respeito à disciplina de atrasos dos pagamentos em transações comerciais, em que se prevê ação inibitória coletiva para evitar o uso de cláusulas contratuais abusivas. Nesse caso, em caso de inadimplemento das obrigações estabelecidas no provimento judicial, o juiz, a requerimento da associação demandante, pode impor ao réu o pagamento de soma em dinheiro, que pode variar entre 500 e 1.100 euros, por dia de atraso, tendo em conta a gravidade do fato.¹⁸⁵ Não há, porém, especificação quanto ao destino a ser dado ao produto arrecadado com a imposição da multa.

Mais interessante é a novidade inserida na lei de tutela do consumidor, fazendo constar a possibilidade de aplicação de multa diária, com valores que podem variar entre 516 e 1.032 euros, para o caso de descumprimento da obrigação imposta na sentença proferida em ação inibitória de defesa do consumidor. O produto da multa diária reverte para um fundo público cujo objetivo é financiar iniciativas na área de proteção ao consumidor. Eis o artigo 3º, *comma 5-bis* da Lei 281/1998, com a modificação operada pela Lei 39/2003:

5. *bis*. In caso di inadempimento degli obblighi stabiliti dal provvedimento reso nel giudizio di cui al comma 1, ovvero previsti dal verbale di conciliazione di cui al comma 4, il giudice, anche su domanda dell'associazione che ha agito in giudizio, dispone il pagamento di una somma di denaro da 516 euro a 1.032 euro, per ogni giorno di ritardo rapportato alla gravità del fatto. Tale somma è versata all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnata con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze al Fondo da istituire nell'ambito di apposita

¹⁸³ Lei 1127, de 29/06/1939 e Lei 929, de 21/06/1942.

¹⁸⁴ Art. 18 do *Statuto dei lavoratori*.

¹⁸⁵ Art. 8, *comma 3*, do Decreto Legislativo 231, de 9/10/2002.

unità previsionale di base dello stato di previsione del Ministero delle attività produttive, per finanziare iniziative a vantaggio dei consumatori.

Das várias tentativas de reformar o Código de Processo Civil italiano¹⁸⁶, a mais recente, da comissão ministerial presidida pelo Professor Romano Vaccarella, propõe a instituição de “um mecanismo geral de coerção pecuniária para as sentenças condenatórias”.¹⁸⁷ A proposta acrescenta parágrafos ao artigo 282 do código atual, que trata da execução provisória da sentença, determinando que, a requerimento da parte, o juiz estabeleça o prazo no qual a obrigação deve ser cumprida, ao mesmo tempo em que fixe a soma em dinheiro que deverá ser paga em caso de inadimplemento, podendo ser de incidência diária, fixa ou para cada violação singular. Tais efeitos somente seriam produzidos após a sentença adquirir eficácia executiva e durariam até o início da execução forçada. Não há, nessa disposição do projeto, norma que regule a destinação do valor da multa. Mas há referência doutrinária no sentido da adoção de sistema parecido com o português (especialmente no que concerne à jurisdição administrativa): parcela seria destinada a ressarcir os danos causados ao credor pelo descumprimento e o restante reverteria para o Estado.¹⁸⁸

5.5.2 Direito espanhol

A *Ley de Enjuiciamiento Civil* espanhola (LEC), de janeiro de 2000, tratou de forma diferenciada a imposição de medidas coercitivas para o efetivação da tutela específica, sobretudo no que diz respeito à multa.

Quanto à destinação da multa, aproxima-se do sistema alemão.

No título que disciplina a *ejecución no dineraria*, existem disposições relativas ao cumprimento de obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa diversa de dinheiro. De início, a lei já deixa claro que o tribunal poderá, de uma maneira geral, aplicar *apremios personales*¹⁸⁹ o *multas pecuniarias* (artigo 699, segunda parte).

¹⁸⁶ Podem-se apontar as seguintes: o “Projeto Carnelutti” (1926), o *Disegno di legge* 2246 (1975), o “Projeto Liebman” (1981), o “Projeto Tarzia” (1996) e o “Projeto Vaccarella” (2001/2003) (cf. TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 62-64; DENTI, V. **La giustizia civile**. Atualizada por Francesca Cuomo Ulloa *et al.* Bologna: Il Mulino, 2004. p 141-143).

¹⁸⁷ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 63.

¹⁸⁸ DENTI, V. **La giustizia civile**. p 143.

¹⁸⁹ Segundo Eduardo Talamini, “a menção a *apremios personales* não deve ser compreendida, todavia, como autorizando a prisão civil. A medida constritiva pessoal que se tem em mira é precipuamente a advertência de que o não cumprimento do comando judicial pode incidir no tipo penal de desobediência e ensejar punição criminal” (**Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 66).

Especificamente, a multa coercitiva é prevista para coagir ao cumprimento de obrigações de fazer infungíveis ou personalíssimas e de obrigação de desfazer obra indevida.

Segundo o artigo 709 da LEC, caso o executado não cumpra a sua obrigação de fazer, pode o executante optar entre a execução pelo equivalente em dinheiro, acrescida de multa única de até 50% do valor da prestação (artigo 709, 2, combinado com artigo 711, 1), e o cumprimento da tutela específica, requerendo, neste caso, a imposição de *“multa por cada mes que transcurra sin llevarlo a cabo desde la finalización del plazo”*.

A multa mensal, que pode chegar a 20% do valor da prestação (LEC, 711, 1), deve ser reiterada pelo executante a cada trimestre, até que se complete um ano desde a primeira imposição; passado o ano, sem cumprimento, prosseguirá a execução para a entrega do equivalente pecuniário da prestação ou para a adoção de quaisquer outras medidas que resultem idôneas para a satisfação do executante (LEC, artigo 709, 3).

No que tange às obrigações de não fazer, é prevista a multa mensal para o caso de recusa em desfazer a obra indevidamente realizada (LEC, artigo 710, 1, segunda parte).

Importante, para o âmbito deste trabalho, é destacar o artigo 711 da LEC, que disciplina a *cuantía de las multas coercitivas*:

1. Para determinar la cuantía de las multas previstas em los artículos anteriores, el Tribunal, mediante providencia, tendrá en cuenta el precio o la contraprestación del hacer personalísimo establecidos em título ejecutivo y, si no constaran em él o se tratara de deshacer lo mal hecho, el coste dinerario que en el mercado se atribuya a esas conductas.
Las multas mensuales podrán ascender a un 20 por 100 del precio o valor y la multa única al 50 por 100 de dicho precio o valor.
2. La sentencia estimatoria de una acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios impondrá, sin embargo, una multa que oscilará entre seiscientos y sesenta mil euros, por día de retraso en la ejecución de la resolución judicial em el prazo señalado em la sentencia, según la naturaleza e importancia del daño producido y la capacidad económica del condenado. Dicha multa deberá ser ingresada em el Tesoro Público.

No parágrafo primeiro estabelecem-se os critérios para a fixação das multas, evidenciando que as características econômicas da própria prestação de fazer

são relevantes, inclusive porque fornecem a base de cálculo da limitação de valor, desacreditando, de certa forma, a função coercitiva da multa.

Nesse regime geral de aplicação da multa coercitiva não há especificação quanto ao destinatário do produto arrecadado. Não obstante isso, e mesmo com as sensíveis limitações de valor que parecem conectar a multa em proporção ao direito material da parte, a doutrina inclina-se a afirmar que se trata de receita do Estado.¹⁹⁰

Por outro lado, conforme o segundo parágrafo do artigo transcrito, quando se tratar de ações coletivas, destinadas à proteção de interesses difusos e coletivos dos consumidores, há previsão expressa de multa diária, que poderá oscilar entre 600 e 60.000 euros, a depender da natureza e da importância do dano produzido e da capacidade econômica do condenado, para coagir este a cumprir a resolução judicial imposta. Neste caso, a multa reverte integralmente em favor do Estado.

Note-se que essa previsão legal de multa diária, revertida para o Estado, em ações coletivas de proteção do consumidor, também obedece, como se viu na tutela dos consumidores do direito italiano, às diretivas da Comunidade Européia.

O direito espanhol ainda prevê a imposição de multa coercitiva, destinada ao Estado¹⁹¹, na sua jurisdição administrativa.¹⁹² Nesse caso, tal qual acontece no direito processual administrativo português, a multa é imposta diretamente ao agente público responsável pelo descumprimento, podendo variar entre 150,25 e 1502,53 euros (LJCC, artigo 112, a). Mas, segundo Milagros López Gil, há responsabilidade subsidiária da administração pública no pagamento da multa, quando não for possível individualizar qual autoridade ou funcionário foi responsável pelo descumprimento.¹⁹³

Disposição semelhante se encontra na Lei 32, de 03/11/2003, que trata da lei geral de telecomunicações, estabelecendo, em sua *disposición adicional sexta*, a possibilidade de imposição de multa diária para assegurar o cumprimento de resoluções administrativas, cuja receita *se ingresará en el Tesoro Público*.

5.5.3 Direito latino-americano

¹⁹⁰ RAMOS, M. O. *La ejecución de condenas no dinerarias em la ley de enjuiciamiento civil*. Madrid: La Ley, 2005. p. 301-302; TALAMINI, E. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*. p. 68.

¹⁹¹ GIL, M. L. La ejecución de sentencias em la ley del contencioso administrativo español. *Revista CEJ*. Brasília: CJF, n. 34, p. 76, jul./set. 2006.

¹⁹² Lei 29, de 13/07/1998, que regula a jurisdição contencioso-administrativa (LJCC).

¹⁹³ GIL, M. L. La ejecución de sentencias em la ley del contencioso administrativo español. *Revista CEJ*. Brasília: CJF, n. 34, p. 77, jul./set. 2006.

Historicamente, os sistemas processuais civis latino-americanos, com exceção do Brasil, foram construídos com base na ordenação espanhola do século XIX.¹⁹⁴ Segundo Diego Ivan Palomo Vélez, professor de direito processual da universidade chilena de Talca,

La explicación de esta masiva recepción normativa es en gran medida común a todos estos países. Cuando nuestras naciones alcanzaron la independencia e iniciaron la tarea de configurar su organización estatal y de elaborar su legislación propia, tomaron en consideración diferentes modelos según la materia que debiera regularse. Así, mientras en materia constitucional y administrativa la búsqueda del modelo se centró fundamentalmente en el sistema norteamericano, en lo relativo al Derecho privado y al proceso civil, donde el componente político estaba ausente, los nuevos Estados permanecieron fieles a la herencia recibida de la ex metrópolis. A ello se debe sumar la unidad idiomática, la comunidad de cultura jurídica y la comodidad que significaba para el conservadurismo de las clases forenses la continuidad del viejo sistema de enjuiciamiento civil que suponía el modelo procesal consolidado en España. En este escenario, la influencia de las LEC españolas (especialmente a primera) se hizo notar con particular intensidad, despreciándose las tendencias más progresistas que se presentaban en aquel momento histórico.¹⁹⁵

Atualmente, no âmbito da tutela geral dos respectivos códigos, há previsão de multas com finalidades diversas, tanto como meio coercitivo, como sanção por *contempt of court*. Além disso, a maioria dos países viabiliza a prisão civil como meio coercitivo, no âmbito da justiça civil.

Segundo as legislações pesquisadas, a tendência é reverter o produto da multa coercitiva para o Estado, especificamente para o próprio Poder Judiciário, seja através de um fundo especial, seja de forma direta, com aplicação do dinheiro de forma vinculada a determinados fins ou não.

Assim, observa-se certa influência do sistema germânico de efetivação da tutela específica, temperada com inspirações da *common law* anglo-americana.

5.5.3.1 Direito uruguaio

¹⁹⁴ Leis de *Enjuiciamiento Civil* de 1855 e 1881, derogadas pela nova lei de 2000.

¹⁹⁵ VÉLEZ, D. I. P. Modelo procesal civil chileno: conveniencia de articular una nueva regulación sostenida en la oralidad como eje formal facilitador. In: SANTOS, A. de la O.; VÉLEZ, D. I. P. (Coord.) **Proceso civil**: hacia una nueva justicia civil. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 162.

Destaca-se primeiramente o direito uruguaio e seu *Código General del Proceso* de 1988, inspirado no Código Tipo para a América Latina.¹⁹⁶ Ao tratar das disposições gerais do processo de execução, o artigo 374.1 prevê que *“en cualquier etapa del proceso y para el cumplimiento de sus providencias, el tribunal, de oficio o a pedido de parte, podrá adoptar le conminación o astrictión necesarias”*. Há previsão de prisão civil, que não poderá exceder a 48 horas, nos casos em que a lei expressamente fixe e para forçar a entrega de elementos necessários para a execução disposta na respectiva etapa do processo (artigo 374.3).

Quanto às cominações econômicas, o tribunal pode fixar multa diária até o cumprimento da decisão (artigo 374.2, primeira parte), levando em consideração a importância e a natureza do assunto e as possibilidades econômicas do obrigado, *“de tal manera que signifiquen una efectiva constricción psicológica al cumplimiento dispuesto”* (artigo 374.2, terceira parte). A multa pode, a qualquer momento, de ofício e a requerimento da parte, ser aumentada, diminuída ou suprimida (artigo 374.2, quarta parte).

O interessante é a operacionalização da cobrança da multa, que é destinada a um Fundo Judicial, administrado pela Suprema Corte de Justiça (artigo 374.2, última parte). O tribunal determinará a liquidação do valor da multa diária, uma vez transcorrido prazo “prudencial”; a conta será encaminhada ao oficial de justiça (*alguacil*), que já penhorará tantos bens do devedor quanto sejam suficientes, levará à avaliação e ao arremate público por dois terços do valor da avaliação (artigo 374.2, segunda parte). Nota-se, portanto, que a multa coercitiva destinada ao Estado é cobrada por atividade de ofício do próprio tribunal.

5.5.3.2 Direito chileno

No direito chileno, para o cumprimento de resoluções judiciais, há cláusula geral residual que permite a imposição de medidas coercitivas atípicas, dentre elas a multa e a prisão civil por até dois meses (*Código de Procedimiento Civil*, artigo 238).

Sobre essa cláusula do código chileno, observa Rodrigo Biel Melgarejo que

Al procedimiento incidental y al juicio ejecutivo para obtener el cumplimiento de una sentencia, debe agregarse un tercer procedimiento, señalado em el

¹⁹⁶ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 74.

artículo 238 del Código procedimental, al que se le llama residual o supletorio y, además, contiene otros procedimientos especiales o específicos, como ocurre en los juicios de hacienda.

El artículo 238 citado, norma residual, contiene un apremio al incumplidor de resoluciones no contenidas en los artículos que le preceden, correspondiendo de algún modo a lo que los franceses llaman *astreintes* (constricción) y los ingleses *contempt of court* (punición aplicable al reticente).¹⁹⁷

E complementa Mario Casarino Viterbo, esclareciendo que

Las medidas coercitivas al cumplimiento de la sentencia quedan, pues, entregadas a la prudencia y buen criterio del magistrado, siendo las *multas* o los *arrestos* meros ejemplos ilustrativos de su importante labor. Nada impedirá, por consiguiente, que el juez pueda adoptar otras medidas de igual o superior eficacia para lograr el pronto y fiel cumplimiento de la sentencia.¹⁹⁸

As multas são destinadas ao Estado e cobradas por execução fiscal, conforme regime estabelecido pelo artigo 252 do CPC chileno:

Art. 252. Todas las multas que este Código establece o autoriza, se impondrán a beneficio fiscal enterándose en la cuenta corriente del tribunal respectivo y se entregarán anualmente a los respectivos Consejos del Colegio de Abogados, para que con ellas atiendan de preferencia a los fines que señalan la letra m) del artículo 12 y las letras j) y k) del artículo 13 de la Ley n.º 4.409, de 11 de septiembre de 1928.

Las multas deberán pegarse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la respectiva resolución. El incumplimiento se comunicará a la Tesorería General de la República y a la Controloría General de la República para los efectos de su cobranza y de su inclusión en la lista de deudores fiscales.

Note-se que também no direito chileno, tal qual no uruguaio, as multas são cobradas através de atividade de ofício: devem ser pagas no prazo de quinze dias da respectiva notificação, sob pena de execução fiscal. Mas ao contrário do Fundo Judicial previsto no código uruguaio, as multas ingressam diretamente na conta corrente do tribunal da causa, com repasse anual aos conselhos regionais de advogados, os quais devem usar a verba para fazer frente às atribuições previstas na sua lei orgânica, inclusive manter serviço de assistência judiciária gratuita (Lei 4.409, de 11/09/1928, artigo 13, alínea j).

¹⁹⁷ MELGAREJO, R. B. Una aproximación a soluciones en materia del modelo procesal ejecutivo. In: SANTOS, A. De la O.; VÉLEZ, D. I. P. (Coord.) **Proceso civil**: hacia una nueva justicia civil. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 490-491.

¹⁹⁸ VITERBO, M. C. **Manual de derecho procesal**. 6 ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. v. 5. p. 139.

5.5.3.3 Direito colombiano

O processo civil colombiano conta com regra expressa prevendo sanções por *contempt of court*, incluindo multa destinada ao *Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia* e prisão civil por até cinco dias por desrespeito à jurisdição (*Código de Procedimiento Civil*, artigo 39). Há também previsão regulamentar estabelecendo que as multas aplicadas pelo juiz, no âmbito dos processos penal e civil, reverterem ao Poder Judiciário, para aplicação de acordo com o Plano Nacional de Desenvolvimento do Poder Judiciário.¹⁹⁹

5.5.3.4 Direito peruano

Particularmente interessantes são as soluções do direito processual peruano. Dentre as *facultades coercitivas del Juez*, previstas no artigo 53, consigna-se a possibilidade de “*imponer multa compulsiva y progresiva destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión*”. A multa é estabelecida discricionariamente pelo juiz, mas dentro dos limites fixados pelo código (artigo 421), podendo reajustá-la ou suprimi-la caso entenda que a desobediência foi justificada. No mesmo dispositivo, há previsão de prisão civil, por 24 horas, de quem resiste, sem justificativa, ao cumprimento das ordens judiciais, produzindo dano à parte ou à autoridade do serviço de justiça. O juiz pode aplicar a multa e a prisão de forma sucessiva, isolada ou cumulativa, dependendo da importância e da urgência no cumprimento da ordem.

O artigo 420, 2, do *Código Procesal Civil* peruano destina ao próprio Poder Judiciário o produto arrecadado com a multa, não se podendo, em nenhum caso, proceder à sua remissão. A liquidação do respectivo valor é feita pela secretaria do juízo, com aprovação do juiz da causa; contra essa decisão não cabe recurso, a não ser para impugnar o valor da Unidade de Referência Processual utilizada para fazer a liquidação (apelação sem efeito suspensivo); mas, nesse caso, uma vez rejeitado o recurso, o obrigado deve pagar, adicionalmente, um valor equivalente a 25% do montante liquidado (artigo 422). A multa deve ser paga imediatamente depois de

¹⁹⁹ Cf. http://200.74.133.184/csj_portal/jsp/contenido/plantillaFrame.jsp?idsitio=6&idseccion=187 . Acesso em 06/12/2008.

imposta, caso contrário o próprio juiz da causa, de ofício, poderá cobrá-la (artigo 423).

5.5.3.5 Direito argentino

O direito processual argentino deve ser analisado por duas óticas: o ordenamento federal, conforme *Código Procesal Civil y Comercial de La Nación*, e o atinentes às suas províncias.

No direito processual federal, admite-se, como cláusula geral e subsidiária, a aplicação de sanções pecuniárias compulsórias e progressivas tendentes a que as partes cumpram as ordens judiciais, cujo importe reverte em favor da parte litigante prejudicada pelo inadimplemento (artigo 37 do código federal), que poderá realizar a cobrança por meio do procedimento de execução de sentença.²⁰⁰

Percebe-se, portanto, que o ordenamento processual federal argentino aproxima-se no modelo francês das *astreintes*.

No entanto, dentre as faculdades disciplinares do juiz (sanções por *contempt of court*), o artigo 35, 3º, prevê a possibilidade de imposição de multa, que será destinada segundo o que determinar a Corte Suprema de Justiça da Nação, a qual, em acórdão de 20/12/1967, resolveu reverter tais valores à dotação das bibliotecas dos tribunais nacionais.²⁰¹ Também há previsão legal para decreto de prisão civil e multa, no caso de obstrução da justiça ou cometimento de atentados contra a autoridade, dignidade ou decoro do juiz, praticadas por advogados, partes ou quaisquer pessoas, em audiências, escritos ou comunicações de qualquer índole; confira-se, pelo seu caráter singular, especialmente em relação ao critério de fixação da multa, o artigo 18 do Decreto-Lei 1258/1958, com modificações posteriores:

Art. 18. Los tribunales colegiados y jueces podrán sancionar con prevención, apercibimiento, multa y arresto de hasta cinco (5) días, a los abogados, procuradores litigantes y otras personas que obstruyeren el curso de la justicia o que cometieren faltas en las audiencias, escritos o comunicaciones de cualquier índole, contra su autoridad, dignidad o decoro. La multa será determinada en un porcentaje de la remuneración que por todo concepto perciba efectivamente el juez de primera instancia hasta un máximo del 33% de la misma. El arresto será cumplido en una dependencia del propio tribunal o juzgado o en el domicilio del afectado.

²⁰⁰ FENOCHIETTO, C. E. *Código procesal civil y comercial de La Nación comentado*. Buenos Aires: Astrea, 2000. p. 99.

²⁰¹ FENOCHIETTO, C. E. *Código procesal civil y comercial de La Nación comentado*. p. 94.

No âmbito da autonomia provincial, a maioria dos códigos adotam o mesmo padrão do direito federal, destinando a multa coercitiva para a parte prejudicada, como os das Províncias de Entre Rios (artigo 34)²⁰² e de San Juan (artigo 36)²⁰³. O código de processo civil da Província de Mendoza é exceção, assumindo características que mais o aproximam do modelo alemão. Nele se permite que o juiz, de ofício, aplique uma série de medidas tendentes a fazer efetivas suas ordens, como multa de até cem mil pesos, detenção de dez dias e suspensão o exercício profissional (artigo 47, I, 3º, 4º e 5º). E estabelece, como o fez a Corte Suprema de Justiça da Nação no âmbito federal, que o importe das multas seja destinado à aquisição de livros e demais materiais bibliográficos para as bibliotecas do Poder Judiciário, a cujo efeito se abrirão contas especiais perante o Banco de Mendoza, as quais ficarão à ordem do presidente da Suprema Corte de Justiça.

5.5.3.6 Direito boliviano

O Código de Processo Civil da Bolívia tem modelo semelhante ao código federal argentino e ao peruano. Segundo seus artigos 184, I, e 186, os juízes e tribunais poderão aplicar sanções pecuniárias e progressivas tendentes a que se cumpram as ordens judiciais, cobrando, de ofício, os respectivos valores e revertendo-os à parte prejudicada com o descumprimento. Mas o próprio artigo 184, II, ressalva que essas sanções são independentes das multas processuais que beneficiam o Tesouro Judicial, quais sejam, as aplicadas por improcedência de exceção de recusa do juiz (artigo 39), por litigância de má-fé (artigo 57) e em decorrência de interditos proibitórios (artigos 605 e 606).

²⁰² O artigo 32 do CPC da Província de Entre Rios, tal qual o código federal, prevê que as multas aplicadas pelo Juiz, que não tiverem destinação especial prevista no código, serão destinadas de acordo com o que fixe o Superior Tribunal de Justiça provincial; a cobrança das multas, nesse caso, serão feitas por funcionário do tribunal ou, na falta deste, pelo Ministério Público Fiscal; a falta de cobrança da multa, dentro do prazo de trinta dias da preclusão da respectiva decisão, o retardamento da cobrança ou o seu abandono são consideradas falta grave.

²⁰³ O CPC da Província de San Juan também possui, em seu artigo 34, a mesma redação do artigo 35, 3º, do código federal; no mesmo sentido são os CPC das Províncias de Neuquen (artigos 35, 37 e 513), La Pampa (artigos 36, 38 e 489), Formosa (artigos 35, 37 e 510) e Buenos Aires (artigos 35, 37 e 511). O CPC da Província de Salta prevê multa destinada à parte contrária (artigo 37), sem, no entanto, fazer previsão igual a do artigo 35, 3º, do código federal. O CPC da Província de Santa Fé traz previsão de *astreintes* genéricas para forçar o cumprimento de sentenças judiciais, destinando o seu produto em favor do litigante prejudicado com o descumprimento (artigo 263).

6 O TITULAR DO CRÉDITO DA MULTA COERCITIVA NO DIREITO BRASILEIRO: DO AUTOR PARA O ESTADO.

6.1 A LACUNA LEGAL QUANTO AO TITULAR DO CRÉDITO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 461, § 4º, DO CPC

Ao contrário do que acontece com sistemas processuais como o alemão, o português, o uruguaio e o chileno, dentre outros, o sistema brasileiro é omissivo quanto à destinação do crédito resultante da aplicação da multa coercitiva geral.

Vale a pena, para retomar a realidade do direito processual brasileiro, transcrever novamente o teor do § 4º do artigo 461 do CPC: “O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.”

Não há qualquer norma, no sistema geral de efetivação da tutela específica, constituído pelos artigos 461 e 461-A do CPC, que aponte o beneficiário do valor arrecadado com a multa.²⁰⁴

O § 2º do artigo 461 do CPC, quando determina que “a indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287)”, não permite, ao contrário do que entende Luiz Guilherme Marinoni,²⁰⁵ concluir que a multa é devida ao autor. Na verdade, essa regra serve apenas para deixar clara a natureza puramente coercitiva da multa, sem escopos indenizatórios, como faz, por exemplo, o direito francês contemporâneo.

Há **lacuna própria** quanto à destinação do crédito da multa, ou seja, no sistema do Código de Processo Civil brasileiro não há norma que diretamente atribua tal crédito a determinado beneficiário, nem critério geral explícito que permita essa atribuição.²⁰⁶

Para colmatar esse espaço vazio deve-se recorrer a métodos de **auto-integração** do ordenamento jurídico, obtendo respostas “através do mesmo orde-

²⁰⁴ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 205.

²⁰⁵ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 178; no mesmo sentido: SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 196.

²⁰⁶ BOBBIO, N. **Teoria do ordenamento jurídico**. Brasília: UNB, 1997. p. 137-145.

namento, no âmbito da mesma fonte dominante, sem recorrência a outros ordenamentos e com o mínimo recurso a fontes diversas da dominante”.²⁰⁷

Nessa linha se coloca o direito brasileiro, ao proclamar que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito” (Lei de Introdução do Código Civil, artigo 4º).

Analogia, costumes e princípios gerais do direito são métodos de auto-integração do ordenamento jurídico, concebidos para suprir lacunas. Dentre eles, “o juiz recorre, preliminarmente, à *analogia*, que consiste em aplicar, a um caso não contemplado de modo direto ou específico por uma norma jurídica, uma norma prevista para uma hipótese distinta, mas semelhante ao caso não contemplado.”²⁰⁸

6.2 A MULTA COMO CRÉDITO DO AUTOR: FUNDAMENTOS E CRÍTICAS

6.2.1 A posição hegemônica na doutrina e jurisprudência brasileiras

Na introdução deste trabalho, já se apontou que existe um entendimento quase unânime, na doutrina e na jurisprudência, no sentido que o produto da multa coercitiva deve reverter para o autor ou para o beneficiário da ordem judicial à garantia da qual a multa foi aplicada.

Sérgio Cruz Arenhart participa dessa percepção:

É praticamente pacífica no Direito nacional – e estranhamente a questão encontra pouco debate no ordenamento brasileiro – a orientação de que o produto resultante da incidência da multa coercitiva deve ser destinado ao autor da demanda em que a multa é cominada. Assim, se o juiz, para assegurar uma sentença fundada no art. 461 do CPC, aplica multa coercitiva ao réu, em caso de descumprimento da ordem a multa deve ser realizada por iniciativa do autor da demanda – por via de execução – revertendo para si o produto dessa execução.²⁰⁹

Essa realidade se confirma na medida em que 86,36% dos magistrados federais que participaram da pesquisa de opinião assim se manifestaram.

²⁰⁷ BOBBIO, N. **Teoria do ordenamento jurídico**. p. 147.

²⁰⁸ DINIZ, M. H. **Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretada**. p. 112.

²⁰⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 240.

O problema, também destacado na introdução, é a aceitação de tal solução de “modo singelo e sem nenhum questionamento, *como se não existisse uma lacuna do CPC sobre o assunto.*”²¹⁰

Grande parte da doutrina nacional, ao tratar da efetivação da tutela específica através da multa, discorre sobre os principais temas correlatos, como valor e exigibilidade, sem elaborar, com mais consistência, a questão do beneficiário do respectivo crédito, simplesmente tomando como natural a sua destinação para o autor.²¹¹

Outra parcela, mesmo acatando a posição hegemônica de reverter o valor da multa para o autor, parte para uma crítica dessa posição, cogitando sobre a possibilidade de destinar a multa para o Estado.²¹²

Poucos são os processualistas, de fato, que defendem abertamente a titularidade estatal do valor da multa coercitiva.²¹³

Essa quase unanimidade doutrinária acaba se refletindo na jurisprudência, como espelha a ementa do seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

²¹⁰ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 205.

²¹¹ Cf. ASSIS, A. **Manual do processo de execução**. p. 553; BUENO, C. S. **Tutela antecipada**. p. 136; DALL'AGNOL JUNIOR, A. J. Tutela das obrigações de fazer e de não fazer. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 134, p. 239, abr. 2006; DAL PIAZ, L. C. Os limites da atuação do juiz na aplicação das *astreintes*. **Revista Jurídica**, São Paulo, Nota Dez, n. 328, p. 75, fev. 2005; DESTEFENNI, M. **Curso de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1. p. 499; DIDIER JUNIOR, F.; BRAGA, P. S.; OLIVEIRA, R. **Curso de direito processual civil**. Salvador: Podium, 2007. v. 2. p. 349; GRECO FILHO, V. **Direito processual civil brasileiro**. v. 3. p. 74; HERTEL, D. R. Sistematização das *astreintes* à luz do processo civil brasileiro. **Revista dialética de direito processual**, São Paulo, Dialética, n. 51, p. 47-48, jun. 2007; MARCATO, A. C. (Coord.). **Código de processo civil interpretado**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 1475; MESQUITA, J. I. B. de *et al.* Breves considerações sobre a exigibilidade e a execução das *astreintes*. **Revista Jurídica**, São Paulo, Nota Dez, n. 338, p. 36, dez. 2005; SANTOS, E. F. dos. **Manual de direito processual civil**. v. 2. p. 106; SOUZA, G. A. de. Admissibilidade da tutela específica nas relações contratuais e a antecipação de tutela: artigo 461 do CPC. **Revista Jurídica**, São Paulo, Nota Dez, n. 295, p. 38-39, maio 2002; WAMBIER, T. A. A.; ALVIM NETTO, J. M. A. O grau de coerção das decisões proferidas com base em prova sumária: especialmente a multa. p. 16.

²¹² Cf. AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 193-205; CARVALHO, F. Execução da multa (*astreintes*) prevista no art. 461 do CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 114, p. 212-214, mar./abr. 2004; FOWLER, M. B. A (re)reforma do art. 461 do Código de Processo Civil: a multa e seus problemas. p. 202-203; GIANNICO, M. Multa diária: jurisprudência. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 133, p. 154, mar. 2006; GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 210; MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva, p. 178-181; SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 196-197; TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 263-267.

²¹³ Cf. ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 240-248; MARANHÃO, C. **Tutela jurisdicional do direito à saúde**: arts. 83 e 84, CDC. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 177; Barbosa Moreira, antes mesmo das reformas processuais de 1994, tratando da multa coercitiva prevista no artigo 645 do CPC, já defendia que “por outro lado, já que ela não tem caráter ressarcitório, mas visa a assegurar a eficácia prática da condenação, constante de ato judicial, não parece razoável que o produto da aplicação seja entregue ao credor, em vez de ser recolhido aos cofres públicos.” (BARBOSA MOREIRA, J. C. **Temas de direito processual**. 5ª série. São Paulo, Saraiva, 1994. p. 14).

PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA. ART. 461 DO CPC. PROVEITO DA MULTA EM FAVOR DO CREDOR DA OBRIGAÇÃO DESCUMPRIDA.

I- É permitido ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer, in casu, fornecimento de medicamentos a portador de doença grave.

II- O valor referente à multa cominatória, prevista no artigo 461, § 4º, do CPC, deve ser revertido para o credor, independentemente do recebimento de perdas e danos. Precedente: REsp 770.753/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 15.03.2007.

III- Recurso especial provido.²¹⁴

No curto voto que deu origem ao acórdão, o Ministro Francisco Falcão limitou-se a afirmar: “Saliente-se ainda que a multa coercitiva se destina ao credor da obrigação descumprida, diversamente da multa processual, que se destina ao órgão público”, evocando, ademais, o precedente da própria 1ª Turma, oriundo do voto do Ministro Luiz Fux, cuja ementa foi elaborada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE ENTREGAR COISA CERTA. MEDICAMENTOS. ASTREINTES. FAZENDA PÚBLICA. MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA. CABIMENTO. NATUREZA. PROVEITO EM FAVOR DO CREDOR. VALOR DA MULTA PODE ULTRAPASSAR O VALOR DA PRESTAÇÃO. NÃO PODE INVIABILIZAR A PRESTAÇÃO PRINCIPAL. NÃO HÁ LIMITAÇÃO DE PERCENTUAL FIXADO PELO LEGISLADOR.

1. A obrigação de fazer permite ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, ainda que seja a Fazenda Pública, consoante entendimento consolidado neste Tribunal. Precedentes: AgRg no REsp 796255/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, 13.11.2006; REsp 831784/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, 07.11.2006; AgRg no REsp 853990/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 16.10.2006; REsp 851760 / RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, 11.09.2006.

2. A multa processual prevista no caput do artigo 14 do CPC difere da multa cominatória prevista no Art. 461, § 4º e 5º, vez que a primeira tem natureza punitiva, enquanto a segunda tem natureza coercitiva a fim de compelir o devedor a realizar a prestação determinada pela ordem judicial.

3. Os valores da multa cominatória não revertem para a Fazenda Pública, mas para o credor, que faz jus independente do recebimento das perdas e danos. Conseqüentemente, não se configura o instituto civil da confusão previsto no art. 381 do Código Civil, vez que não se confundem na mesma pessoa as qualidades de credor e devedor.

4. O legislador não estipulou percentuais ou patamares que vinculasse o juiz na fixação da multa diária cominatória. Ao revés, o § 6º, do art. 461, autoriza o julgador a elevar ou diminuir o valor da multa diária, em razão da peculiaridade do caso concreto, verificando que se tornou insuficiente ou excessiva, sempre com o objetivo de compelir o devedor a realizar a prestação devida.

5. O valor da multa cominatória pode ultrapassar o valor da obrigação a ser prestada, porque a sua natureza não é compensatória, porquanto visa persuadir o devedor a realizar a prestação devida.

²¹⁴ STJ, 1ª Turma, Resp 1063902/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/08/2008, DJe 01/09/2008, unânime.

6. Advirta-se, que a coerção exercida pela multa é tanto maior se não houver compromisso quantitativo com a obrigação principal, obtemperando-se os rigores com a percepção lógica de que o meio executivo deve conduzir ao cumprimento da obrigação e não inviabilizar pela bancarrota patrimonial do devedor.

7. Recurso especial a que se nega provimento.²¹⁵

Nesse julgado-paradigma, quanto ao tema específico da destinação da multa coercitiva ao autor, o Ministro Luiz Fux centrou sua conclusão em duas premissas: a multa do artigo 461, § 4º, do CPC é diferente da prevista no parágrafo único do seu artigo 14; os valores da multa coercitiva reverterem para o autor, porque este faz jus a eles independentemente do recebimento das perdas e danos (CPC, artigo 461, § 2º). Terminou por evocar duas lições doutrinárias: uma sua e outra de Vicente Greco Filho, as quais, no entanto, limitam-se a proclamar a destinação da multa do autor, sem maiores considerações a respeito.

O que se vê, portanto, é que a jurisprudência, ao menos no âmbito do STJ, tende a seguir o laconismo da doutrina, aceitando a reversão do crédito da multa ao autor, sem maiores aprofundamentos e, o que é pior, sem meditar adequadamente sobre as conseqüências práticas dessas decisões.²¹⁶

É importante, por isso, revisar os fundamentos dessa posição hegemônica, possibilitando uma avaliação crítica da solução por ela apresentada.

6.2.2 Primeiro fundamento: ausência de lacuna, diante do parágrafo segundo do artigo 461 do CPC.

Em primeiro lugar, há os que enxergam no artigo 461, § 2º, do CPC, uma resposta à questão do credor da multa.²¹⁷ Mas, como já se disse linhas atrás,²¹⁸ es-

²¹⁵ STJ, 1ª Turma, Resp 770753/RS, Relator Ministro Luiz Fux, j. 27/02/2007, DJe 15/03/2007, unânime.

²¹⁶ No âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul também foram encontrados acórdãos no mesmo sentido, como demonstra a seguinte ementa: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. MULTA BENEFICIÁRIO. As *astreintes* no sistema jurídico pátrio, embora inexista referência legal do beneficiário, reverterem à parte contrária daquela que descumpriu a decisão, consoante entendimento assente na jurisprudência e na doutrina. Tampouco se mostra razoável direcionar o crédito resultante daquelas ao Fundo de Reaparelhamento do Judiciário, pois em proveito do próprio órgão responsável pela imposição. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.” (TJRS, 14ª Câmara Cível, AG 70016536757, Relator Desembargadora Judith dos Santos Mottecy, j. 05/10/2006, unânime).

²¹⁷ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva, p. 178; SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 196; na jurisprudência: STJ, 1ª Turma, Resp 770753/RS, Relator Ministro Luiz Fux, j. 27/02/2007, DJe 15/03/2007, unânime.

²¹⁸ Cf. 6.1 A lacuna legal quanto ao titular do crédito da multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC.

sa regra serve apenas para deixar clara a natureza puramente coercitiva da multa, sem escopos indenizatórios, não contendo regra sobre a destinação da multa.

Nesse sentido é a doutrina de Sérgio Cruz Arenhart:

Nada há aí que indique que o comando está tratando da destinação a ser atribuída ao produto da multa. Apenas se pretende evidenciar que a multa não tem caráter indenizatório, de modo que não substitui ela o valor devido por eventuais danos causados ao autor da demanda. Não fosse assim, seria forçoso concluir que a multa deverá ser *sempre* entregue a *todo aquele que sofrer prejuízo em razão do descumprimento da ordem judicial*. Ora, se o prejuízo não é, por óbvio, limitando ao autor da causa, podendo refletir-se para terceiros e, também, para o próprio Estado (que tem seu prestígio abalado, seu serviço aumentado etc.).²¹⁹

6.2.3 Segundo fundamento: analogia com o artigo 35 do CPC

A primeira hipótese de aplicação analógica para se definir o autor como beneficiário da multa coercitiva se dá com a primeira parte do artigo 35 do CPC, o qual prescreve que “as sanções impostas às partes em consequência de má-fé serão contadas como custas e reverterão em benefício da parte contrária”. Trata-se de uma regra geral que disciplina a destinação do produto arrecadado com as multas aplicadas por litigância de má-fé, as quais, como se sabe, têm natureza punitiva.

A adoção desse fundamento para carrear ao autor o crédito da multa não é freqüente na doutrina. Na jurisprudência, exemplo de aplicação dessa analogia pode ser encontrado na seguinte ementa de acórdão, emanado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA. IMPOSIÇÃO À EMPRESA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 35 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A multa pecuniária imposta contra empresa pública, como meio coercitivo para que cumpra a sua obrigação de fazer, deve reverter em favor da parte contrária nos termos do artigo 35 do Código de Processo Civil.²²⁰

Com todo o respeito a essa posição, o artigo 35 do CPC é o menos apto ao desiderato analógico que se quer, pois trata, especificamente, das sanções por liti-

²¹⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 243; no mesmo sentido: AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 193-194.

²²⁰ TRF4, 4ª Turma, AG 200404010000506, Relator Desembargador Federal Amaury Chaves de Athayde, j. 19/05/2004, DJU 30/06/2004, unânime.

gância de má-fé, de natureza em muito diferente da multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC.²²¹ Lá, pune-se pela má-fé, aqui, coage-se para cumprir a ordem.

Nesse sentido é a doutrina de Sérgio Cruz Arenhart:

Há quem pretenda ver a sustentação legal, para concluir que a multa deve reverter em benefício do autor, no disposto no art. 35 do CPC, que estabelece que 'as sanções impostas às partes em consequência da má-fé serão contadas como custas e reverterão em benefício da parte contrário; as impostas aos serventuários pertencerão ao Estado'. Esse entendimento, porém, não merece aceitação, especialmente porque a multa cominatória (tratada no art. 84, § 4º, do CDC, e no art. 461, § 4º, do CPC) não tem caráter punitivo direto como a sanção à litigância de má-fé (art. 18 do CPC), e sim coercitivo, visando apenas a ameaçar o requerido de um mal, para que este se comporte conforme determinado judicialmente. Na transgressão do comando judicial (mandamental ou executivo) não há litigância de má-fé, nos moldes trazidos pelo art. 17 do CPC; há ato de desobediência civil que merece ser punido pela via adequada, criminal, administrativa ou civil.²²²

6.2.4 Terceiro fundamento: analogia com o artigo 601 do CPC

Marcelo Lima Guerra, na sua obra *Execução Indireta*, publicada em 1999, sugere que a analogia se dê com a aplicação do artigo 601 do CPC, que trata da multa punitiva pela prática de ato atentatório à dignidade da justiça, no processo de execução. Segundo ele:

Verifica-se, portanto, que, não obstante a solução adotada no direito alemão, quanto ao beneficiário das quantias arrecadadas com a aplicação da multa diária apresentar-se a mais coerente com o caráter puramente coercitivo e processual da medida, no direito brasileiro realmente é a solução do direito francês que se revela menos problemática e a única para qual se pode encontrar um fundamento jurídico, a saber, a aplicação analógica do art. 601 do CPC.²²³

Para uma melhor apreciação contemporânea dessa tese, melhor transcrever os artigos 600 e 601 do CPC, com os acréscimos realizados, no primeiro, pela Lei 11.382/2006:

Art. 600. **Considera-se atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que:**
I - frauda a execução;
II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

²²¹ MARANHÃO, C. **Tutela jurisdicional do direito à saúde**: arts. 83 e 84, CDC. p. 177.

²²² ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 375.

²²³ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 210.

III - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

IV – intimado, não indica ao juiz, em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores.

Art. 601. Nos casos previstos no artigo anterior, o devedor incidirá em multa fixada pelo juiz, em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, **multa essa que reverterá em proveito do credor**, exigível na própria execução.

Parágrafo único. O juiz relevará a pena, se o devedor se comprometer a não mais praticar qualquer dos atos definidos no artigo antecedente e der fiador idôneo, que responda ao credor pela dívida principal, juros, despesas e honorários advocatícios. (grifos nossos)

Percebe-se, portanto, que o código é expresso em dizer que essa multa por ato atentatório à dignidade da Justiça, na execução, reverte em proveito do credor.

A multa prevista no artigo 601 do CPC tem nítida natureza punitiva em relação ao executado que atenta contra a dignidade da Justiça, ao contrário da natureza coercitiva da multa prevista para o cumprimento da tutela específica.²²⁴

No entanto, observa-se que a multa do artigo 601 é também aplicável quando o devedor **resiste injustificadamente às ordens judiciais** (inciso III), o que revela a similitude de objetivos entre as duas formas de multa, favorecendo a analogia.

Em última análise, ambas as multas (CPC, artigos 601 e 461, § 4º), muito embora com naturezas distintas, têm um escopo comum, que é o de prestigiar a autoridade e a dignidade da jurisdição, pressionando o cumprimento das ordens judiciais. Adicione-se a fundamentação de Marcelo Lima Guerra:

Mesmo assim, ambas têm um ponto de semelhança bastante significativo, que justifica a aplicação analógica do regime de uma à outra. Também a multa do art. 601 dá origem a um crédito sem nenhuma relação com o direito material tutelado no processo, em razão do que *inexiste qualquer fundamento lógico-jurídico a justificar que o credor da execução tenha direito a essa importância*. Tendo a lei, nesse caso, determinando que o valor da multa beneficiasse o credor da execução, mesmo não tendo ele *direito* a tanto, é razoável pensar que a mesma solução seja dada à multa diária.²²⁵ (grifo do autor)

Não se pode negar que a conclusão esposada por Marcelo Lima Guerra, à época em que foi formulada, era juridicamente viável, tornando praticamente irrefutável a conclusão de que a multa coercitiva era realmente devida ao autor.

²²⁴ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 209-210.

²²⁵ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 210.

No entanto, como se verá adiante, um novo e melhor fundamento analógico surgiu com a edição da Lei 10.358/2001, que acrescentou o inciso V e o parágrafo único ao artigo 14 do CPC.

6.2.5 Outros fundamentos

Sem apoio na auto-integração do ordenamento jurídico pela analogia, outros fundamentos têm sido evocados para destinar o crédito da multa para o autor.

Há os que aderem à idéia por razões pragmáticas, sob a perspectiva de que, revertendo a multa para o autor, estar-se-ia prestigiando a eficiência da função coercitiva do mecanismo, pois a execução do respectivo crédito pelo autor seria mais rápida e rigorosa, ao menos se em comparação com a promovida pelo Estado-credor.²²⁶ Além disso, “sendo o crédito da multa titularizado pelo autor, este pode utilizá-lo em eventual composição com o adversário”, negociando o cumprimento da tutela específica em contrapartida a uma renúncia, total ou parcial, do valor da multa.²²⁷ A crítica a essa concepção ficará reservada ao capítulo seguinte desta dissertação, quando se avaliará a eficiência da realização do crédito da multa para sua destinação ao Estado.

Há, também, quem veja nessa solução a única forma de responder ao problema do Estado enquanto sujeito passivo descumpridor da ordem judicial.²²⁸ Não haveria sentido em destinar a verba da multa ao próprio desobediente. Essa questão será apreciada criticamente no item seguinte, relativo à destinação do crédito ao Estado.

Por fim, ainda se localiza quem atribua o crédito da multa ao autor, “dentro da concepção de que é o maior prejudicado com a atitude do devedor”.²²⁹ Ora, o prejuízo com a atitude do devedor será objeto da respectiva ação indenizatória, autônoma ou não, na qual o juiz poderá avaliar a extensão do dano para fins de fixação da justa indenização, conforme comanda o artigo 944 do Código Civil. Quando fixa a multa coercitiva, o juiz não leva (e não pode levar) em consideração eventuais prejuí-

²²⁶ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 263-267; SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 197; GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 209.

²²⁷ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 265.

²²⁸ AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 202-203.

²²⁹ FOWLER, M. B. A (re)reforma do art. 461 do Código de Processo Civil: a multa e seus problemas. p. 202; HERTEL, D. R. Sistematização das *astreintes* à luz do processo civil brasileiro. p. 47-48.

ízos que poderão advir para o autor ante o descumprimento da ordem. Nesse sentido, é a crítica de Sérgio Cruz Arenhart:

[...] a tese de que o autor é o principal prejudicado (razão pela qual deve a ele reverter o produto da multa) incide em duplo equívoco. O primeiro é o de que o principal prejudicado *com o descumprimento de uma ordem judicial* é, sem dúvida, o próprio Estado e não a parte-autora. Afinal, trata-se de ofensa à sua autoridade, que instabiliza o poder que deve o Estado exercer. O desrespeito à ordem judicial constitui ofensa tão grave que é, até mesmo, tipificado como crime (a exemplo do que prescreve o art. 330 do Código Penal). O segundo dos defeitos do raciocínio acima apontado está em que os prejuízos sofridos pelo autor (ou por quem quer que seja) com a resistência do ordenado *não são, nem podem ser, adequadamente, reparados pela multa coercitiva em questão*. E isso por uma simples razão (acima já apontada): a multa não tem por parâmetro o valor da prestação devida e é, como adverte o art. 461, § 2º, cumulável com a indenização eventualmente devida. Ora, se é viável essa cumulação – e se seria absurdo imaginar que alguém pudesse receber várias indenizações por um mesmo fato – é evidente que não é papel da multa prestar-se como reparação aos prejuízos causados. Note-se, ademais, que o papel indenizatório estaria comprometido na medida em que os padrões em que a multa deve ser fixada *não variam de acordo com o dano causado*, mas sim com a capacidade de resistência do ordenado. Daí resulta que o valor da multa pode ser muito superior ou muito inferior ao valor de eventual prejuízo causado ao autor com a demora no cumprimento da ordem judicial.²³⁰

É importante destacar que a multa coercitiva, não obstante reflexamente proteja o direito material afirmado, dá proteção autônoma à autoridade do Estado, provada pelo fato de que o juiz pode livremente dispor acerca das técnicas coercitivas adequadas. Se a multa estivesse ligada à obrigação que serve o autor, a este seria destinada, mas o juiz não teria a liberdade que tem para manipular as técnicas coercitivas.²³¹

6.3 FUNDAMENTOS PARA UMA NOVA DESTINAÇÃO DA MULTA: O ESTADO COMO CREDOR.

6.3.1 Críticas à destinação do crédito da multa ao autor e a necessidade de novas soluções

Para iniciar a análise crítica, melhor um exemplo hipotético, muito embora comum no dia-a-dia do foro.

²³⁰ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 243-244.

²³¹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 244.

Imagine-se a propositura de uma ação revisional de contrato bancário, através da qual o autor pretende discutir o seu saldo devedor, orçado em R\$ 5.000,00; em sede de antecipação de tutela, o autor postula a retirada de seu nome dos cadastros restritivos de crédito, no prazo de dez dias. O juiz da causa, entendendo presentes a verossimilhança das alegações e o fundado receio de dano de difícil reparação, defere a liminar antecipatória, conforme requerida, impondo ao réu uma multa diária de R\$ 50.000,00, considerando, dentre outros fatores, a sua dimensão econômica. Por negligência sua, o réu cumpre a ordem judicial com vinte dias de atraso. O autor, reclamando para si o produto da multa aplicada, requer a execução de R\$ 1.000.000,00.²³²

A simples *possibilidade* de uma execução, nesses termos, já é capaz de demonstrar que existe algo errado nessa solução.

Não se questiona o acerto do juiz na fixação da multa. Tratando-se de uma instituição financeira, como na hipótese, não é despropositada a atribuição de um valor elevado a título de multa diária, uma vez que “haverá de estabelecer-se montante tal que concretamente influa no comportamento do demandado”, sem limitar-se ao valor da obrigação, nem ao dos danos eventualmente derivados da violação da ordem.²³³

Vale a pena reafirmar essa característica, através da precisa lição de Eduardo Talamini:

[...] a multa não poderia mesmo ser limitada ao valor do dever ou funcionar como ressarcimento pela violação desse, sob pena de se tornar inócua como medida coercitiva. O destinatário da ordem judicial, de antemão, saberia a que montante máximo a multa chegaria – podendo “optar” por insistir na transgressão, ciente de que arcaria com o mero ressarcimento das perdas e danos (pois a multa incidente, então, não teria outra natureza senão essa).²³⁴

Também não se questiona que o sujeito passivo da sanção deverá arcar com o pagamento do montante total, eis que se trata de consequência jurídica da sua própria conduta desobediente. Desejando livrar-se da multa, que cumpra a ordem. Não se deve admitir a possibilidade generalizada de redução retroativa do valor da multa que já incidiu, pois, como já se disse, a simples perspectiva para o réu

²³² ATAIDE JUNIOR, V. de P. Novas luzes sobre a destinação da multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC. p. 1588.

²³³ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 248.

²³⁴ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 265-266.

de que poderá haver um “abatimento” no valor da multa, que já deveria ter sido paga, representa perigoso enfraquecimento do mecanismo coercitivo.²³⁵

De outro lado, é incontestável que a atribuição do crédito da multa ao autor, além das perdas e danos a que fará jus, representa **enriquecimento sem causa**.²³⁶

Luiz Guilherme Marinoni, muito embora acate a solução hegemônica, reconhece a procedência da crítica:

A multa, ainda que mediatemente tenha por fim tutelar o direito do autor, visa, precipuamente, a garantir a efetividade das decisões do juiz. Sem a multa não seria possível ao Estado exercer plenamente a atividade jurisdicional, até porque a sentença mandamental se constituiria em mera recomendação, a refletir a falta de capacidade do Estado para tutelar efetivamente os direitos. É ela, portanto, instrumento indispensável para o Estado exercer seu poder. Prova disso está no fato de o Código de Processo Civil admitir ao juiz impor a multa de ofício na tutela antecipatória, na sentença, e ainda na fase executiva (art. 461, §§ 4º e 6º). No direito francês, aliás, onde se admite que o juiz imponha a *astreinte* de ofício, argumentam Pierre Hébraud e Pierre Raynaud que “*est illogique d’enrichir le patrimoine d’un particulier en dehors de sa volonté, en vue d’une finalité qui lui est étrangère et que l’on présente comme exprimant un intérêt public*”.

Além disso, a cumulação das perdas e danos com a multa não espelha o direito do autor. O autor, no caso de direito patrimonial, deve ser indenizado por perdas e danos; por outro lado, no caso de direito não patrimonial, não é o valor da multa que será capaz de remediar alguma coisa, já que, se a indenização é insuficiente para tutela desses direitos, não será o valor da multa que compensará adequadamente o autor pela lesão sofrida.

A multa, mesmo quando postulada pelo autor, serve apenas para pressionar o réu a adimplir a ordem do juiz, motivo pelo qual não parece racional a idéia de que ela deve reverter para o patrimônio do autor, como se tivesse algum fim indenizatório. A multa não se destina a dar ao autor um *plus* indenizatório ou algo parecido com isso; seu único objetivo é garantir a efetividade da tutela jurisdicional.²³⁷

Mas Eduardo Talamini examina a questão segundo duas óticas: quando o dever de fazer ou não fazer for infungível, sem exata equivalência monetária (p. ex., ofensa a direitos personalíssimos), não se poderia cogitar de enriquecimento sem causa, pois não haveria parâmetro para afirmar a ocorrência de um ganho injustificado do autor com o recebimento da multa; quando o dever de fazer for fungível ou, sendo infungível, admitir equivalência monetária integral e precisa, hipótese em que haverá “falta de causa” para o ganho oriundo da multa.²³⁸

²³⁵ AMARAL, G. R. *As astreintes e o processo civil brasileiro*: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 229.

²³⁶ A propósito, o artigo 884 do Código Civil estabelece que “aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.”

²³⁷ MARINONI, L. G. *Tutela inibitória*: individual e coletiva. p. 178-179; no mesmo sentido: SPADONI, J. F. *Ação inibitória*: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 197; FOWLER, M. B. A (re)reforma do art. 461 do Código de Processo Civil: a multa e seus problemas. p. 203; GUERRA, M. L. *Execução indireta*. p. 206.

²³⁸ TALAMINI, E. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*. p. 266.

Com todo o respeito a essa judiciosa opinião, mas não parece que os argumentos evocados sejam suficientes para repelir a constatação do enriquecimento sem causa do autor, ao receber a quantia arrecadada com a multa coercitiva.

Primeiro, porque o próprio processualista admite a “falta de causa” para o ganho da multa quando se tratar de dever fungível ou infungível monetariamente exato.

Segundo, porque mesmo em relação aos deveres de fazer e não fazer infungíveis, a respectiva ofensa poderá ser avaliada e quantificada na respectiva ação de indenização, ainda que somente no que atine aos danos morais. E mesmo que se alegue que esse parâmetro não seja preciso e exato para quantificar os danos, o enriquecimento sem causa sempre haverá, na medida em que o autor receberá a indenização devida e proporcional aos danos verificados, pelo que todo valor que exorbite a essa indenização (como no caso do recebimento da multa) não terá causa jurídica suficiente.²³⁹ Recorde-se, mais uma vez, como Talamini mesmo afirma, que a fixação da multa não tem qualquer relação com os danos decorrentes da violação da ordem. Por fim, a experiência e a racionalidade indicam que esse argumento não pode ser válido. Basta que se torne ao exemplo dado acima: em ação para discutir 5.000, o autor pode levar 1.000.000, só através da multa. Ainda que não se trate de dever infungível, o enriquecimento sem causa e desproporcional é patente.

É preciso deixar claro que todos os danos experimentados pelo autor em decorrência do descumprimento da ordem judicial serão aquilatados na respectiva ação de perdas e danos. A multa coercitiva não se destina a reparar esse dano. Se assim é, o recebimento da multa, pelo autor, não exhibe título jurídico, ensejando enriquecimento injusto e ilegítimo.²⁴⁰

Além de ensejar o enriquecimento sem causa do autor, o que, por si só, já é suficiente para reprová-la, a solução hegemônica de destinação da multa, há uma consequência mais grave: o mecanismo coercitivo estará seriamente comprometido, enfraquecendo a própria jurisdição estatal.

Por quê?

Como já se constatou na experiência estrangeira,²⁴¹ os juízes, sabedores da cumulação das perdas e danos com o elevado valor da multa, gerando excessivo e

²³⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 245.

²⁴⁰ SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 444.

²⁴¹ Especialmente na França: GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 206; SILVA, J. C. da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. p. 444.

desproporcional ganho ao autor, acabam, na prática, por fixar o valor da multa coercitiva em valores muito abaixo do esperado para coagir ou, ainda, terminam por revisar o valor final da multa imposta, de forma a adequá-la ao valor da pretensão do autor. Nesse último caso, o réu tende a menosprezar o rigor da imposição pecuniária, sabendo que, ao final, irá pagar muito menos.

Essa deficiência é constatável entre nós, ao contrário do que indicou Talamini.²⁴²

Essa constatação é feita a partir de duas fontes: a jurisprudência e a pesquisa de opinião que integra esta dissertação.

Tomando por base a jurisprudência federal, é possível encontrar inúmeros acórdãos fixando ou revendo a multa diária imposta à Fazenda Pública (normalmente o INSS), em valores irrisórios, em muitos casos no patamar de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) por dia de atraso. A multa, fixada nesse limite, contra uma entidade pública federal, torna-se praticamente simbólica, destituída de força coercitiva. Ainda que venha a ser aplicada diretamente ao agente público responsável pelo descumprimento da ordem, o valor é baixo para fins coercitivos, no sentido de garantir o cumprimento da ordem no prazo estipulado. Relembre-se que a multa, enquanto coerção, não foi feita para ser cobrada; se for necessário cobrá-la, é porque falhou.²⁴³

Pela importância dessa constatação, traz-se à colação alguns exemplos mais explícitos dessas ocorrências:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. REDUÇÃO DO VALOR.

Inexiste óbice à imposição de multa diária contra a Fazenda Pública. O pagamento somente será exigível em caso de descumprimento do comando judicial. As Turmas Previdenciárias deste Tribunal, ao apreciar a questão relativa à multa, têm entendido por reduzir o valor estipulado para R\$ 25,00 (vinte e cinco reais).²⁴⁴

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTE) CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO VALOR.

A astreinte é medida característica da tutela inibitória, fixada para o caso de

²⁴² TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 265.

²⁴³ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 352.

²⁴⁴ TRF4, 6ª Turma, EDAG 2001.04.01.027781-3, Relator Desembargador Federal Tadaaqui Hirose, j. 10/06/2003, DJ 18/06/2003, unânime. No mesmo sentido: TRF4, 5ª Turma, AC 2002.70.09.002122-7, Relator Desembargador Federal Rômulo Pizzolati, Relator p/ acórdão Luiz Antônio Bonat, j. 18/12/2007, D.E 05/05/2008, maioria; TRF4, 1ª Turma, AC 2005.04.01.035143-5, Relator Juiz Artur César de Souza, j. 23/11/2005; DJ 25/01/2006, unânime.

descumprimento de uma determinada norma de conduta, aplicável, inclusive, à Fazenda Pública.

O poder público somente pode praticar ato administrativo com responsabilidade e nos limites do ordenamento jurídico. A atuação do advogado público, incluído o representante legal do INSS, não pode colidir com a da administração da Justiça.

A deficiência de pessoal e de recursos da administração pública não pode ser oposta como entrave à concessão de benefício previdenciário estabelecido por sentença trânsita em julgado.

O valor da multa deve ficar em R\$ 25,00, por dia de atraso, no cumprimento da obrigação, conforme o padrão adotado por esta Corte.²⁴⁵

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTE) PELO NÃO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – FAZENDA PÚBLICA – POSSIBILIDADE – PRECEDENTES – REDUÇÃO DO VALOR.

I – A execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, in casu, possui natureza híbrida, eis que engloba as prestações vincendas e vencidas, estas últimas sujeitando-se ao procedimento do art. 730 do CPC e à necessidade de prévia expedição de precatório (art. 100 da CRFB/88), pelo que, quanto a tal modalidade de execução, não se aplica, evidentemente, o art. 461, § 4º do CPC.

II – Quanto ao cumprimento da obrigação de fazer fungível contra a Fazenda Pública, consistente na inclusão de índice em folha de pagamento, a jurisprudência tem admitido a aplicação da norma acima referida, conforme determinou a r. decisão a quo (STJ: REsp 6.314/RJ, Rel. Min. Waldemar Zveiter e RSTJ 25/389; REsp 155.174/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves; TRF-1ª Região: AC 96.01.45941-3/DF, Rel. Min. Catão Alves, entre outros).

III – O fundamento de tal posição está em que a multa possui natureza preventiva e inibitória do ilícito, sendo uma das características da tutela inibitória, com o fim de corresponder à necessidade da prestação de uma tutela efetiva, corolário do princípio do acesso à Justiça.

IV – Resta consignado nesses arestos, ainda, que o principal escopo de repressão ao exercício abusivo do direito é a pacificação do litígio, é não onerar, ainda mais, a parte que tem razão. O processo tem a finalidade social de garantir o direito objetivo, e não apenas proteger os direitos subjetivos dos litigantes, razão porque a recalcitrância da Fazenda Pública em cumprir as ordens judiciais se dá antes contra o Estado-Juiz, contra a própria jurisdição, do que contra a parte ex-adversa.

V – A fixação do quantum atinente à multa deve ser feita de forma razoável, eis que está diretamente ligada à disponibilidade dos recursos públicos, os quais, por sua natureza, dependem de dotação orçamentária (art. 165 da CRFB/88). VI – Agravo parcialmente provido, para reduzir a multa diária para R\$ 25,00 (vinte e cinco reais), por dia de atraso no cumprimento da obrigação de fazer, mantendo-se o prazo de 30 (trinta) dias determinado pelo Magistrado a quo, contado, contudo, da ciência pessoal da agravante dos termos do presente julgado.²⁴⁶

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE MULTA PECUNIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL - FAZENDA PÚBLICA - REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, ao determinar o processamento da execução da multa pecuniária diária no valor total de R\$

²⁴⁵ TRF4, 6ª Turma, AG 2002.04.01.032742-0, Relator Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira, j. 08/10/2002, DJ 23/10/2002, unânime.

²⁴⁶ TRF2, 4ª Turma, AG 200202010058283, Relator Desembargador Federal Benedito Gonçalves, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, unânime; ver também: TRF1, 5ª Turma, AC 200433000134722, Relator Desembargador Federal João Batista Moreira, j. 12/03/2007, DJ 22/03/2007, unânime.

5.789.500,00 - cinco milhões setecentos e oitenta e nove mil e quinhentos reais -, reduziu o valor da "astreinte" aplicada nos valores de: R\$ 100,00; R\$ 10.000,00 e R\$ 2.000,00, para o patamar de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) por dia de atraso no cumprimento da ordem judicial.

2. Na aplicação da multa cominatória por descumprimento da decisão judicial é de se levar em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade como instrumento de delimitação do valor da "astreinte" de acordo com as circunstâncias do caso. Na hipótese em tela, apresenta-se evidentemente desarrazoado e desproporcional o valor de R\$ 5.789.500,00 (cinco milhões setecentos e oitenta e nove mil e quinhentos reais), pretendido pelo agravante, diante do valor de sua aposentadoria, mesmo se levando em conta os transtornos causados pela mora parcial do INSS, sob pena de se dar vez ao enriquecimento indevido da parte em detrimento do patrimônio público.

3. A respeito da questão tratada, esta egrégia Turma já decidiu em acórdão unânime em que foi relator o eminente Desembargador Federal Dr. José Maria Lucena, no sentido de que: "a imposição de multa diária a ser suportada pelo erário é medida judicial que não contraria qualquer disposição legal, muito menos afronta o interesse público, desde que a pena pecuniária seja representada em cifras modestas" (TRF 5ª R. - AGTR 43312 - (2002.05.00.015064-1) - CE - 1ª T. - Rel. Des. Fed. José Maria Lucena - DJU 19.03.2004 - p. 723).

4. Assim, revelam-se ausentes os pressupostos e requisitos legais que possibilitariam o provimento do recurso interposto.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.²⁴⁷

Note-se, especialmente por esta última ementa do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que a preocupação que leva à fixação (ou redução) da multa em valores tão irrisórios, é justamente a de evitar o "enriquecimento indevido da parte em detrimento do patrimônio público". Nessa mesma linha de raciocínio, são diversas as manifestações jurisprudenciais no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, do que são exemplos os julgados que se seguirão.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DO NOME DOS AGRAVADOS DE CADASTROS DE INADIMPLENTES. OBRIGAÇÃO DE FAZER - DESCUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE. ART. 461, § 4.º, DO CPC. VALORAÇÃO DA MULTA. REEXAME DE PROVAS, IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. A decisão que manda excluir do cadastro de proteção ao crédito o nome do devedor, por tratar de obrigação de fazer, admite a fixação de multa diária por seu descumprimento. (Precedente: AgRg no Ag n.º 856.775/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 31/10/2007)

2. A valoração do quantum das astreintes revela-se matéria cujo conhecimento é inviável por esta Corte Superior, porquanto inequívoca operação de cunho fático, diante do enunciado sumular n.º 07 desta Corte, in verbis: 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

3. A imposição de multa diária fixada em R\$ 100,00 (cem reais) não se revela, in casu, em dissonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pelo que inarredável a aplicação do verbete sumular n.º 07/STJ.

²⁴⁷ TRF5, 1ª Turma, AG 200405000223227, Relator Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, j. 02/12/2005, DJ 25/02/2005, unânime.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.²⁴⁸

Esse julgado do STJ serve para demonstrar a aceitação, como razoável e proporcional, de uma multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), aplicada a um dos maiores bancos privados do país, para forçar o cumprimento de ordem de retirada do nome do autor de cadastro restritivo de crédito. Parece que a capacidade econômica do ordenado, nesse caso, foi irrelevante, prevalecendo apenas a preocupação em evitar o enriquecimento desproporcional do autor. O acórdão original proveio do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, evidenciando que essa posição também é hegemônica na justiça dos estados.

Outro julgado:

Obrigação de fazer (execução). Multa diária (imposição). Excesso (caso). Recurso especial (cabimento).

1. Há precedente nos arquivos do Superior Tribunal segundo o qual não é lícito possa alguém utilizar-se do processo para obter pretensão abusiva.
2. Ao se impor multa diária ao réu, há de se proceder com moderação, em atenção a alguns princípios, entre os quais o da razoabilidade.
3. Há, também na jurisprudência do Superior Tribunal, precedentes que, em casos tais, admite-se o recurso especial; isto é, que se não trata de caso da Súmula 7.
4. Recurso especial pela alínea a: conhecido e provido com o intuito de se reduzir o valor da multa.²⁴⁹

No seu voto, o Ministro Nilson Naves foi explícito em seu zelo no sentido de evitar que o recebimento da multa pelo autor se torne “mais desejável (para a parte) do que a satisfação da obrigação principal”; há expressa indicação que a obrigação principal tinha valor menor do que doze mil reais, enquanto que o total da multa chegava a quase duzentos mil reais (qualquer semelhança com o exemplo hipotético dado ao início, é mera coincidência...). Confira-se as palavras do Ministro:

O caso de que estamos cuidando é caso de valor excessivo. De um lado, o Instituto apresentou argumentos plausíveis a justificar o não-cumprimento integral e imediato da obrigação de fazer (falta de demonstração correta dos valores devidos e greve de seus servidores). De outro, a finalidade das astreintes, de compelir o cumprimento da obrigação de fazer, não deve ser desfigurada, de modo a tornar o montante da multa mais desejável (para a parte) do que a satisfação da obrigação principal (menos de doze mil reais), sob o risco de causar o enriquecimento indevido da parte em detrimento do patrimônio público. Como, na espécie, o valor total da multa chegou próximo a duzentos mil reais, revela-se, a meu ver, desproporcional e desarrazoado

²⁴⁸ STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 658626/SC, Relator Desembargador Federal convocado Carlos Fernando Mathias, j. 04/11/2008, DJe 17/11/2008, unânime.

²⁴⁹ STJ, 6ª Turma, Resp 700245/PE, Relator Ministro Nilson Naves, j. 26/05/2008, DJe 04/08/2008, unânime.

mantê-lo nesse patamar. Por isso é que proponho seja restabelecida a quantia fixada originalmente.
 Conheço do especial pela alínea *a* e dou-lhe provimento para reduzir o valor da multa por dia de atraso ao que fixado em primeira instância, a saber, a duzentos reais.

Reforça essa demonstração, os resultados obtidos pela pesquisa de opinião com os juízes federais brasileiros. Como quase todos manifestaram-se no sentido que a multa aplicada deve ser revertida para o autor, a grande maioria, representada por 63,63% dos participantes, afirmou que, no momento de fixar o respectivo *quantum*, levariam em conta o valor da causa, ou outro critério econômico, para evitar que o autor ou o beneficiário da ordem enriquecesse desproporcionalmente com o valor recebido a título de multa. E mais: a esmagadora maioria (80,68%) disse que revisaria o valor da multa para diminuí-lo, caso constatado que o valor total devido, a título de multa, tenha se tornado muito superior em relação ao valor do direito discutido na ação.

Assim, fica claramente demonstrado que a atribuição da multa ao autor é motivo para enfraquecimento da eficiência do mecanismo coercitivo, pois os juízes brasileiros, tais como os juízes franceses, acabam, na prática, por fixar a multa em valor diminuto (ou posteriormente reduzir o valor final), sem que ela se preste a intimidar o réu, com isso visando a evitar o enriquecimento desproporcional do autor.

Essa realidade, em resumo, é apresentada na doutrina de Guilherme Rizzo Amaral:

Assim, se para garantir a efetividade da multa é preciso ter em mente que *quanto mais rico* (o réu), *maior o valor* (da multa), não se pode perder de vista que *as multas não devem se prestar ao meio de enriquecimento do credor*. Como então, harmonizar ambos os preceitos, se o valor da multa é revertida ao credor?

Não vislumbramos, na sistemática atual, possibilidade de superação dessa antinomia. No exemplo antes apresentado, se a multa for arbitrada em valor alto o suficiente para, em tese, impor à empresa o cumprimento da obrigação, sua eventual incidência implicará, ante a discrepância do patrimônio da ré e do autor, inevitável (e injusto) enriquecimento deste. Do contrário, se arbitrado valor com vistas a não enriquecer o demandante, dificilmente terá a multa o condão de coagir, verdadeiramente, a demandada.²⁵⁰

Ora, não é possível mais adotar uma posição de conformismo, admitindo *ad perpetuum* essa antinomia evidente e maléfica ao sistema de jurisdição nacional. Não será de todo inverossímil afirmar, e esperar, que a permanecer essa posição

²⁵⁰ AMARAL, G. R. *As astreintes e o processo civil brasileiro*: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 197.

doutrinária e jurisprudencial, sejam criados escritórios especializados na cobrança de multas coercitivas e a instalação de uma verdadeira “indústria de *astreintes*”,²⁵¹ estimulando a corrupção e as chicanas para a caracterização do descumprimento de decisões judiciais.²⁵² Ou o mais absurdo, como expressado no voto transcrito no Ministro Nilson Naves, tenha-se, na realidade do nosso sistema processual, demandantes rezando aos céus pelo descumprimento de uma ordem judicial, o que poderá levá-lo a uma repentina riqueza!

Acrescente-se a esses argumentos o fato de que as posições doutrinárias que limitam a exigibilidade da multa (e enfraquecem seu poder), impedindo sua cobrança imediata ou sua manutenção no caso de decisão final desfavorável, ou que autorizam a revisão final do valor, têm em consideração a destinação dos valores ao autor e o princípio de evitar o enriquecimento sem causa.²⁵³

O que se percebe, enfim, é que a destinação ao autor do produto da multa prevista no artigo 461, § 4º, do CPC não só é inadequada, pelo enriquecimento sem causa que proporciona, como prejudicial ao sistema jurisdicional, pois macula o mecanismo coercitivo, fragilizando a autoridade estatal e desacreditando as decisões judiciais.

Outras soluções devem ser pensadas pela academia, para (re)orientar os juízes e a jurisprudência, no sentido de fortalecer a jurisdição como forma de resolução de conflitos.

A proposta, a seguir elaborada, é destinar o crédito da multa coercitiva para o Estado, como forma de evitar o enriquecimento injusto do autor, ao mesmo tempo conferindo aos juízes a tranquilidade para fixar a multa em patamar suficientemente alto para intimidar o réu e garantir o cumprimento da ordem.

6.3.2 Fundamento pela natureza coercitiva da multa e pela tendência do direito comparado

A destinação do produto da multa para o Estado teria fundamento suficiente, se bem considerada a sua própria natureza jurídica.

²⁵¹ AMARAL, G. R. *As astreintes e o processo civil brasileiro*: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 202.

²⁵² ATAIDE JUNIOR, V. de P. Novas luzes sobre a destinação da multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC. p. 1593; no mesmo sentido, referindo-se à “corrida do ouro” em busca da multa: AMARAL, G. R. *As astreintes e o processo civil brasileiro*: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 201-202.

²⁵³ Vide 4.4 Revisão do valor da multa e coisa julgada e 4.6 Exigibilidade da multa

A multa é coercitiva. Destina-se a garantir o cumprimento da ordem que concede a tutela específica, tanto que pode ser imposta de ofício, independentemente de pedido do autor. Reveste de força a ordem judicial. Protege a autoridade do Estado, evitando que alguém possa menosprezá-la ou desconsiderá-la, assemelhando-se às sanções por *contempt of Court* do direito anglo-americano.²⁵⁴ Não tem qualquer finalidade indenizatória ou compensatória.

Só por essas razões já se teria justificativa bastante para dar o crédito da multa ao Estado.²⁵⁵

Nessa linha de entendimento, há precedente jurisprudencial, no âmbito da Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cujo acórdão foi assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ASTREINTES. LEGITIMIDADE ATIVA.

A multa prevista no art. 461 do CPC é destinada à União por constituir mecanismo coercitivo de garantia à prestação jurisdicional, desprovido de natureza indenizatória, o que se dá mediante a conversão em perdas e danos. Sucumbência mantida, fixada na esteira dos precedentes da Turma. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. Apelação improvida.²⁵⁶

No voto que deu origem ao acórdão, o juiz federal Fernando Quadros da Silva manifestou que

Por óbvio, o autor é o grande prejudicado com o descumprimento do comando judicial que visa a tutelar o direito postulado, razão por que tem direito a perdas e danos. Ocorre que o pagamento da multa ao autor figura desvirtuamento do instituto, que visa à efetividade do provimento jurisdicional e não à compensação de prejuízo. Tanto o é que o arbitramento da multa se dá pela capacidade de compelir a outra parte ao cumprimento da decisão e não pelo que representaria o descumprimento a título de perdas e danos.

Por esses fundamentos, entendo que a multa deve ser revertida à União, do que resulta a ilegitimidade dos exeqüentes.

Recorde-se que a experiência do direito comparado tende a esta solução. A começar pelo direito alemão e pela multa por *criminal contempt of Court* e *coercitive civil contempt* do sistema anglo-americano. Mesmo no tradicional sistema francês das *astreintes*, houve atenuação no âmbito da jurisdição administrativa, como acabou se estabelecendo na Lei 80-539: o Conselho de Estado poderá decidir que uma

²⁵⁴ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 244.

²⁵⁵ MARANHÃO, C. **Tutela jurisdicional do direito à saúde**: arts. 83 e 84, CDC. p. 177; BARBOSA MOREIRA, J. C. **Temas de direito processual**. 5ª série. p. 14.

²⁵⁶ TRF4, 3ª Turma, AC 2004.70.00.014004-8/PR, Relator Juiz Fernando Quadros da Silva, j. 26/09/2006, DJ 25/10/2006, unânime.

parte da *astreinte* aplicada contra as pessoas jurídicas de direito público não seja revertida para o autor, sendo destinada a um fundo público. No sistema português, a divisão paritária do valor da multa entre Estado e autor, muito embora não resolva o problema do enriquecimento sem causa deste, ao menos atenua o problema e revela a tendência do direito comparado em ao menos incluir o Estado na participação da renda da multa.

E não se esqueça que no direito italiano, apesar de não contar com um sistema geral de medidas coercitivas, a multa, prevista na legislação esparsa, como na do consumidor, é revertida para um fundo público.

O direito espanhol, que por muito tempo influenciou as legislações processuais latino-americanas, hoje faz reverter sua multa coercitiva, prevista da sua *Ley de Enjuiciamiento Civil*, para o Tesouro Público (especialmente a aplicada no processo coletivo).

Mais contundente é a percepção que o direito processual que nos rodeia, nos diversos países latino-americanos, tende realmente a destinar o crédito da multa ao Estado: assim se dá no Uruguai, no Chile, na Colômbia, no Peru; também se encontra na província argentina de Mendoza. Importante lembrar que na maioria desses países, inclusive na Argentina, na qual a multa, em regra, reverte para o autor, é prevista a possibilidade de prisão civil para a efetivação das ordens judiciais, o que não se dá no sistema brasileiro.

Portanto, não é sensato persistir no erro, já superado por nações vizinhas. O sistema de efetivação da tutela específica brasileiro é bom, mas pode ser melhor caso o produto da multa – nosso meio coercitivo por excelência – seja revertido para o Estado, e não para o autor.

6.3.3 Fundamento analógico: artigo 14, V e parágrafo único, do CPC²⁵⁷

Mas é preciso ir além da própria natureza da multa coercitiva, para encontrar um fundamento analógico adequado que permita auto-integrar o ordenamento jurídico, fornecendo uma solução normativa à destinação do crédito pecuniário resultante da aplicação da multa.

²⁵⁷ ATAIDE JUNIOR, V. de P. Novas luzes sobre a destinação da multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC. p. 1587-1596.

Com se viu acima, o artigo 601 do CPC seria a regra aplicável, por analogia, para definir o autor da demanda como beneficiário da multa coercitiva, caso o ordenamento jurídico não fosse inovado pela Lei 10.538, de 27 de dezembro de 2001, que acrescentou o inciso V e o parágrafo único ao artigo 14 do CPC.

Por obra desta nova lei, o artigo 14 do CPC passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - proceder com lealdade e boa-fé;

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito.

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado. (grifo nosso)

Sobre as alterações promovidas no dispositivo legal transcrito Araken de Assis ensina que

O art. 14, V, e parágrafo único, da Lei n.º 10.358, de 27/12/01, generalizou a sanção por *contempt of court*. De fato, previu a imposição de multa no caso de descumprimento dos provimentos mandamentais, de modo similar ao que acontece com a *injunction* norte-americana, sancionando, além disto, a criação de 'embaraços, à efetivação dos provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final'. Podem ser sujeitos passivos da multa as partes e todos aqueles que de qualquer forma participam do processo (art. 14, *caput*). Ficam alheios à punição, porém, como é da tradição do direito pátrio, os advogados, cujo controle disciplinar incumbe à Ordem dos Advogados, inferindo-se tal exceção da cláusula inicial do parágrafo único do art. 14.²⁵⁸

Semelhante é a doutrina de Arruda Alvim, para quem

No inc. V do art. 14, se estabelece a *indeclinabilidade de cumprimento e obediência às decisões judiciais*, sejam eles da natureza que forem, deci-

²⁵⁸ ASSIS, A. O 'Contempt of Court' no direito brasileiro. **Revista Jurídica**, Porto Alegre: Nota Dez, n. 318, abr. 2004. p. 7.

sões interlocutórias ou sentenças, de caráter antecipatório ou final. É um texto dirigido aos litigantes, ou, mas precisamente, à parte destinatária de ordem a ser cumprida ou da conduta que a esta incumbe se submeter, com exclusão dos advogados, submissos à Ordem dos Advogados, como consta do próprio parágrafo único, do inc. V.²⁵⁹ (grifos do autor)

No mesmo local, prossegue ressaltando que

Este mandamento é significativo de um reforço à decisão de caráter mandamental, tal como se prevê no inc. V deste art. 14. A mandamentalidade, i.e., a determinação do juiz para que sua ordem seja cumprida, seja imediatamente cumprida, será apreciavelmente inócuo, se não for acompanhada de uma sanção, que, no caso, é uma pena pecuniária, em benefício da União ou do Estado-federado, conforme se trate de Justiça Federal ou Estadual. Uma determinação desacompanhada de uma sanção, incidente para o não cumprimento da ordem, é normalmente inócua, i.e, não é obedecida.²⁶⁰

Ora, não é necessário fazer muito esforço para constatar que o “novo” artigo 14 do CPC, em especial o seu inciso V e parágrafo único, que introduziu a sanção pecuniária genérica pelo *civil contempt of court*, é norma jurídica mais adequada do que o artigo 601, antes referido, para a aplicação analógica requerida pelo artigo 461, § 4º, do CPC, com a finalidade de definir o beneficiário da multa coercitiva.

As normas do artigo 14, inciso V e parágrafo único, do CPC contemplam, hoje, a hipótese mais semelhante ao caso da multa coercitiva pelo descumprimento do provimento judicial que ordene um fazer, não fazer ou entrega de coisa.

É verdade que ambas as multas possuem naturezas distintas: a primeira é sancionatória (e por isso tem valor legalmente limitado) e a segunda é coercitiva.²⁶¹

Porém, isso, por si só, não é suficiente para repelir a analogia. Há evidente *semelhança material de casos*: ambas têm conexão direta com a efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final. Nesse sentido, o inciso V do artigo 14 é muito mais claro e incisivo que a hipótese do artigo 600, III, do CPC: a multa é imposta a quem deixar de cumprir, com exatidão, os provimentos mandamentais e a quem crie embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final. Não são exatamente essas condutas que se quer inibir através da multa do artigo 461, §4º, do CPC?

As multas do artigo 14, parágrafo único, e do 461, § 4º, do CPC são complementares e de aplicação cumulativa,²⁶² formando um sistema integrado de prote-

²⁵⁹ ALVIM, A. **Manual de direito processual civil**. v. 2. p. 576.

²⁶⁰ ALVIM, A. **Manual de direito processual civil**. v. 2. p. 576.

²⁶¹ STJ, 1ª Turma, Resp 770753/RS, Relator Ministro Luiz Fux, j. 27/02/2007, DJe 15/03/2007, unânime.

ção à efetividade das ordens judiciais. A multa coercitiva é aplicada contra o ordenado, que pode ser pessoa jurídica, de direito privado ou de direito público; a multa punitiva do artigo 14 tem um espectro subjetivo mais amplo, alcançando, pessoalmente, não só as partes, mas todos aqueles que de qualquer forma participam do processo.

Além disso, enquanto que a nova regra do artigo 14 do CPC está inserida nas disposições do processo de conhecimento – tal qual o artigo 461, § 4º, – a regra do artigo 601 está contida no processo de execução de títulos extrajudiciais (Livro II, CPC), o que a torna definitivamente menos adequada para utilização analógica. Por que buscar em outro tipo de processo a analogia que o próprio processo de conhecimento pode fornecer?

Araken de Assis adverte que “comparativamente ao dever do art. 14, porém, o art. 600, **que se restringe ao processo executivo**, caracteriza somente a deslealdade imputável ao executado. Também a sanção antes mencionada, constante do art. 601, recai sobre o devedor.”²⁶³

Guilherme Rizzo Amaral atentou para a novidade, muito embora, incompreensivelmente, não tenha adotado o critério analógico para superar a antinomia que ele mesmo constata:

Ademais, nada mais letal a uma *tese* do que *atos* que a desautorizem. Com a nova redação do artigo 14 do CPC, há, hoje, uma medida semelhante à do artigo 601 do CPC, que prevê a reversão de valores ao Estado ou à União. É preciso, para confirmar a tese de Guerra, que se aponte uma justificativa para aplicar-se analogicamente o artigo 601, e não o 14, ambos do CPC. Tal justificativa não se encontrará no texto legal.²⁶⁴ (grifos do autor)

Sérgio Cruz Arenhart também não deixou escapar a inovação, mas, igualmente, não se socorre dessa analogia para dar solução à controvérsia:

[...] haveria franca arbitrariedade na eleição do regime previsto pelo art. 601 do Código, em detrimento do art. 14, parágrafo único, do mesmo diploma. Com efeito, as multas previstas nos dois preceitos têm caráter punitivo; a primeira reverte em benefício do autor, mas a segunda é destinada ao Estado, como deixa claro o dispositivo legal. Qual, portanto, a razão para dar à multa coercitiva o regime do art. 601 e não o do art. 14, parágrafo único, do Código? Vê-se que o preceito invocado não serve para justificar a destinação do produto da multa coercitiva ao particular.²⁶⁵

²⁶² SPADONI, J. F. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. p. 198.

²⁶³ ASSIS, A. **Manual do processo de execução**. p. 468.

²⁶⁴ AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 194.

²⁶⁵ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 242.

A norma jurídica do parágrafo único do artigo 14 do CPC é, atualmente, a mais adequada para completar a lacuna existente no § 4º do artigo 461 do CPC, no que se refere à titularidade da multa coercitiva.

Assim, aplicando-se, por analogia, a parte final do parágrafo único do artigo 14 à hipótese do artigo 461, § 4º, pode-se concluir que o valor da multa coercitiva deve reverter ao Estado-Membro ou à União, conforme o caso²⁶⁶, e não ao autor da demanda.

Essa conclusão, além ostentar um fundamento jurídico-dogmático mais coerente e sustentável, também permite ajustar o instituto da multa coercitiva à sua natureza pública e processual, sem ligação direta com o direito substancial para o qual se pede a tutela jurisdicional.²⁶⁷

Com essa aplicação analógica, o valor da multa coercitiva deve reverter em favor do Estado. O autor não é credor da multa e, portanto, não é parte legítima para a propositura da execução, *ex vi* artigo 566, I do CPC, não havendo disposição legal que lhe outorgue legitimação extraordinária.

6.3.4 A destinação da multa coercitiva quando o Estado for o sujeito passivo da ordem

Sabendo-se que o próprio Estado pode ser sujeito passivo da ordem, também o Estado pode se sujeitar à imposição da multa coercitiva.

Mas, como ficaria, nesse caso, a reversão do crédito apurado com a multa? Reverteria para o próprio Estado desobediente, tornando a multa completamente ineficaz?

Há quem vislumbre, nessa circunstância particular, razão suficiente para afastar a destinação do produto da multa para o Estado.²⁶⁸

Um pouco de boa vontade pode solucionar satisfatoriamente a questão.

Primeiro, porque a situação particular do Estado como sujeito passivo da ordem não pode ser usada, de forma generalizada, para infirmar uma conclusão que

²⁶⁶ À União, se a multa foi aplicada por qualquer um dos ramos do Poder Judiciário da União, especialmente a Justiça Federal, a Justiça do Trabalho ou a Justiça Eleitoral; aos Estados-Membros, quando a multa aplicada proceder do Poder Judiciário Estadual.

²⁶⁷ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 207.

²⁶⁸ ALVIM, J. E. C. **O direito na doutrina**. Curitiba: Juruá, 1998. p. 42.

serve para todos os demais casos, prevenindo o enriquecimento sem causa do autor e colaborando para manter a força coercitiva da multa.

Segundo, porque a melhor solução, já cogitada pela doutrina, é no sentido de, no caso de pessoa jurídica (inclusive as de direito público), a vontade a ser vencida é a vontade do administrador ou do sujeito que age em seu nome, pelo que a multa deve a este ou àquele ser imposta.²⁶⁹ A multa coercitiva, para esta última hipótese, tem substrato legal no parágrafo quinto do artigo 461 do CPC (e não no quarto), que arrola, dentre as medidas necessárias atípicas para a efetivação da tutela específica, a imposição de multa por tempo de atraso, sem qualquer especificação quanto ao sujeito passivo, pelo que abarcaria, também, o terceiro (administrador, gerente, preposto, etc.).²⁷⁰

Essa interessante solução, também verificada no direito comparado,²⁷¹ vem ao encontro das aspirações de efetividade do processo e da jurisdição.²⁷² Para torná-la operacional, é mais que evidente que a multa deverá ser fixada levando em conta o patrimônio do agente público e não o da entidade estatal. Além disso, é preciso que quando da emissão da ordem de fazer ou não fazer, seja perfeitamente individualizada a pessoa física do agente público, para que a imposição seja efetiva. Em eventual impossibilidade de identificação do agente responsável, responde subsidiariamente o próprio ente estatal, tal como se faz no direito espanhol.²⁷³ Como a ordem é judicial e o cumprimento é cogente, pouco importa a política do ente estatal no cumprimento de suas obrigações ou as determinações das autoridades administrativas superiores. O agente público ordenado deve cumprir a ordem, sob pena de sofrer a sanção pecuniária. Mas, para contornar eventuais dificuldades operacionais, pode o juiz dirigir a ordem de cumprimento ao titular do órgão público, o qual responde pelo ente estatal e tem poderes de correção dos atos provenientes de instâncias inferiores, conforme exemplifica o direito português.²⁷⁴ Por fim, a cobrança do

²⁶⁹ Vide 4.2 Sujeito passivo; cf. ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 238.

²⁷⁰ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 449-450.

²⁷¹ É o caso, p. ex., da jurisdição administrativa portuguesa (artigo 169 da Lei 15/2002) e da espanhola (artigo 112, a, da Lei 29/1998).

²⁷² ZARONI, B. M. **Efetividade da execução por meio de multa**: a problemática em relação à pessoa jurídica. 355 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2007.

²⁷³ GIL, M. L. La ejecución de sentencias en la ley del contencioso administrativo español. **Revista CEJ**. Brasília: CJP, n. 34, p. 77, jul./set. 2006.

²⁷⁴ Segundo o artigo 169, 1., da Lei 15/2002, de Portugal: “a imposição de sanção pecuniária compulsória consiste na condenação dos titulares dos órgãos incumbidos da execução, que para o efeito devem ser individual-

valor da multa em relação ao agente público observará os mesmos critérios aplicáveis para qualquer pessoa física, de forma que não haverá qualquer empecilho adicional que inviabilize a solução proposta.²⁷⁵

Nesse sentido, doutrina Luiz Guilherme Marinoni:

Caso a multa incidir sobre a pessoa jurídica de direito público, apenas o seu patrimônio poderá responder pelo não-cumprimento da decisão. Entretanto, não há cabimento na multa recair sobre o patrimônio da pessoa jurídica, *se a vontade responsável pelo não-sumprimento da decisão é exteriorizada por determinado agente público*. Se a pessoa jurídica exterioriza a sua vontade por meio da autoridade pública, é lógico que a multa somente pode lograr o seu objetivo *se for imposta diretamente ao agente capaz de dar atendimento à decisão jurisdicional*.

Não há procedência no argumento de que a autoridade pública não pode ser obrigada a pagar a multa derivada de ação em que foi parte apenas a pessoa jurídica. É que essa multa somente poderá ser imposta se a autoridade pública, que exterioriza a vontade da pessoa jurídica, *não der atendimento à decisão*. Note-se que a multa somente pode ser exigida *da própria autoridade que tinha capacidade para atender à decisão* – e não a cumpriu. A tese que sustenta que a multa não pode recair sobre a autoridade somente poderia ser aceita se partisse da premissa – completamente absurda – *de que o Poder Público pode descumprir decisão jurisdicional em nome do interesse público*.²⁷⁶ (grifos do autor)

De outra banda, também se cogita em retirar o dinheiro do patrimônio da pessoa jurídica de direito público e convertê-lo a um dos fundos públicos autônomos,²⁷⁷ tal qual se dá no processo coletivo brasileiro e em muitas experiências do direito comparado, especialmente em relação ao contencioso administrativo.²⁷⁸

Essa solução também já foi preconizada na doutrina de Luiz Guilherme Marinoni:

Não parece que o fato de o Estado poder ser o próprio devedor da multa possa se constituir em argumento favorável à tese de que a soma resultante

mente identificados, ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso que, para além do prazo limite estabelecido, se possa vir a verificar na execução da sentença.”

²⁷⁵ Duvidando da eficácia dessa solução: AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. p. 204; a comissão de juristas encarregada pelo Ministério da Justiça para elaborar uma nova lei para disciplinar a ação civil pública e o processo coletivo em geral consolidou artigo (20, § 4º) pelo qual “O juiz poderá impor multa pessoal contra o agente público ou representante da pessoa jurídica de direito privado responsável pelo cumprimento da decisão que impôs a obrigação, observada a necessidade de intimação pessoal.” (texto ainda não publicado).

²⁷⁶ MARINONI, L. G. **Técnica processual e tutela dos direitos**. p. 662.

²⁷⁷ Em sentido próximo: FOWLER, M. B. A (re)reforma do art. 461 do Código de Processo Civil: a multa e seus problemas. p. 203.

²⁷⁸ Vide 5. A destinação do crédito da multa coercitiva no direito comparado.

da sua aplicação deva ser dirigida ao autor. Nesse caso, que é exceção, basta que se preveja o encaminhamento da multa para um fundo.²⁷⁹

De fato, nenhuma crítica se faz, no âmbito do processo coletivo, à destinação da multa ao fundo público, mesmo quando o próprio Estado é o réu. Por que a crítica seria pertinente quando o Estado fosse devedor da multa em ações gerais de tutela individual? Qual seria a diferença substancial? Como restou evidenciado, irracional é destinar o valor da multa ao autor. Destiná-la a um fundo público, com funções diversificadas e independentes do próprio Estado enquanto pessoa jurídica de direito público, é solução mais racional.²⁸⁰

No entanto, o direcionamento do crédito da multa para um fundo peca quanto à eficiência, comprometendo o seu mecanismo coercitivo. Isso porque será o patrimônio da própria pessoa jurídica de direito público que terá de ser afetado, providência que sofre as inúmeras dificuldades e limitações inerentes à obtenção de dinheiro público em razão de decisão judicial. Dificilmente se conseguiria espaçar do regime jurídico das requisições de pagamento, inclusive as dos precatórios judiciais (CPC, artigos 730-731 e CF, artigo 100). Melhor mesmo é atingir o bolso da pessoa natural que ocupa o posto público, o qual não sofre das mesmas limitações do “bolso público”.

6.3.5 Proposta *de lege ferenda* para a destinação da multa coercitiva

A preocupação que surge quando se destina o crédito total da multa coercitiva para o Estado (ou eventualmente para um fundo público) é a possibilidade de esgotar o patrimônio do réu, ou de reduzi-lo drasticamente, de tal forma que impeça o adimplemento da própria obrigação principal ou a conversão em perdas e danos.

Recorde-se, com Vicente Greco Filho, que “A cominação da multa deve ser forte, mas não deve inviabilizar a execução propriamente dita, que, no caso, é a resultante das perdas e danos. De nada vale levar o devedor à insolvência se, insolvente, não puder atender sequer ao prejuízo real causado ao credor.”²⁸¹

Para evitar essa circunstância, pode-se pensar, *de lege ferenda*, em adoção de um sistema semelhante ao português, em que parte do crédito arrecadado com a

²⁷⁹ MARINONI, L. G. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. p. 180-181.

²⁸⁰ VENTURI, E. **Execução da tutela coletiva**. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 114-119; LEONEL, R. de B. **Manual do processo coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 386-388.

²⁸¹ GRECO FILHO, V. **Direito processual civil brasileiro**. v. 3. p. 74.

multa é destinado ao autor e outra para o Estado. No entanto, o melhor caminho não é a divisão paritária, conforme prevê o artigo 829-A, 3, do Código de Processo Civil português, porque ainda mantém sem causa o enriquecimento do autor em função da multa, embora em patamar mais reduzido. Melhor é o modelo do artigo 169, 6, do Código de Processo nos Tribunais Administrativos portugueses, pelo qual o valor da sanção pecuniária compulsória reverte para o autor até a medida da indenização que lhe seria cabível, revertendo, o restante, para o Estado.

Assim, a cominação da multa restaria inalterada, podendo o juiz fixar o valor em quantia elevada o bastante para coagir. No entanto, no momento de cobrar a multa que incidiu, permitir-se-ia um arbitramento do valor eventualmente devido ao autor, a título de perdas e danos; esse valor seria cobrado por iniciativa do próprio autor, enquanto que o restante, devido ao Estado, seria cobrado mediante atividade oficial. O autor não receberia a mais do que o seu direito material lhe outorgaria e a multa não perderia eficiência, pois não seria necessário revisar seu valor ao final.

Em relação à multa coercitiva dirigida contra o Estado, o modelo do contencioso administrativo espanhol oferece resposta adequada: a multa é imposta diretamente ao agente público responsável pelo descumprimento (tal qual o modelo português),²⁸² com responsabilidade subsidiária da administração pública, quando não for possível individualizar qual autoridade ou funcionário foi responsável pelo descumprimento. A lei deverá prever, para esparcar quaisquer dúvidas, a possibilidade de desconto em folha de pagamento do agente público desobediente.

7 DESTINANDO, COM EFICIÊNCIA, O CRÉDITO DA MULTA PARA O ESTADO

²⁸² Relembre-se que nesse sentido é a comissão de juristas encarregada pelo Ministério da Justiça para elaborar uma nova lei para disciplinar a ação civil pública e o processo coletivo em geral, a qual consolidou artigo (20, § 4º) estabelecendo que “O juiz poderá impor multa pessoal contra o agente público ou representante da pessoa jurídica de direito privado responsável pelo cumprimento da decisão que impôs a obrigação, observada a necessidade de intimação pessoal.” (texto ainda não publicado).

Não basta concluir que o crédito resultante da multa coercitiva deve reverter para o Estado. É preciso demonstrar que a eventual cobrança desse crédito também pode ser eficiente, superando as críticas doutrinárias no sentido que “a eficácia coercitiva da multa diária poderia ficar seriamente comprometida, em virtude da sua atuação concreta ficar a depender da iniciativa de órgãos públicos, com os conhecidos problemas de excesso de trabalho e de entrave burocrático.”²⁸³

Inicialmente, é preciso renovar a afirmação que a multa, por ser coercitiva, foi pensada para não ser objeto de cobrança.²⁸⁴ Se for preciso cobrar seu valor, é porque sua eficácia intimidatória falhou. Nisso consiste o mecanismo coercitivo: o réu deve se sentir coagido psicologicamente a cumprir a ordem ante a ameaça da multa. Mas esta ameaça precisa ser séria para intimidar. O valor da multa deve ser alto o suficiente para causar o receio de desfalque financeiro significativo, sem, no entanto, impossibilitar o respectivo pagamento. Além disso, o réu deve acreditar que seu bolso será afetado imediatamente, de forma a não compensar sequer um dia de atraso no cumprimento da ordem. Não se pode tolerar sequer o atraso, pois o juiz fixa prazo razoável para o cumprimento do preceito (CPC, artigo 461, § 4º). O atraso já é menosprezo à autoridade da jurisdição. Por essa razão, a exigibilidade da multa é imediata e sua cobrança deve ser efetiva.

Os que prestigiam a solução hegemônica de destinar a multa para o autor, afirmam que “não há melhor modo de assegurar a severidade da execução do que atribuindo o concreto *interesse* na sua instauração e desenvolvimento ao próprio autor – mediante a destinação do resultado nela obtido.”²⁸⁵

Ousa-se divergir desse entendimento. Se a idéia é “assegurar a severidade da execução”, existe outro meio “mais severo” e mais eficiente de exigir o valor da multa em caso de descumprimento da ordem: a determinação *ex officio* da realização da multa, independentemente de execução por quantia certa.²⁸⁶

Essa solução é praticamente desconhecida na doutrina nacional, apegada que está à destinação do valor da multa ao autor. Nesse caso, é compreensível que

²⁸³ GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 209.

²⁸⁴ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 352-353.

²⁸⁵ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 264-265.

²⁸⁶ A mesma doutrina que adota a posição hegemônica de destinar o crédito da multa para o autor, também manifesta que a cobrança desse crédito deve se dar através de execução por quantia certa de título judicial, hoje regida a partir do artigo 475-J do CPC: TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 261-263; SPADONI, J. F. **Ação inibitória: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC**. p. 195; GUERRA, M. L. **Execução indireta**. p. 20; AMARAL, G. R. **As astreintes e o processo civil brasileiro: multa do art. 461 do CPC e outras**. p. 206-207.

se submeta o crédito da multa ao rito formal das execuções por quantia certa. Mas destinando tal crédito ao Estado, novas reflexões poderão surgir.

Costuma-se partir do princípio que “a eficácia executiva *lato sensu* e fundamental dos provimentos ex art. 461 não abrange o crédito advindo da multa”²⁸⁷ ou que “O § 5º do art. 461 previu que só para a ‘tutela específica’ ou para a ‘obtenção do resultado prático equivalente’ o juiz poderia lançar mão de medidas atípicas no próprio processo de conhecimento – não estendendo o emprego dessas medidas atípicas à execução da multa.”²⁸⁸

Ousa-se divergir novamente. Não é possível dissociar a multa do respectivo crédito pecuniário, enquanto medida de coerção para a obtenção da tutela específica. Como já se demonstrou, a eficácia coercitiva depende não só da adequada cominação jungida à ordem, mas também da efetiva e imediata cobrança do respectivo crédito. Descumprida a ordem, incide a multa e o respectivo crédito já é imediatamente cobrado, inibindo o desobediente a persistir na afronta à decisão judicial. O crédito da multa não é realidade autônoma em relação à eficácia coercitiva, nem mesmo quando a ordem foi cumprida e sobrou crédito da multa a ser cobrado. Nesse caso, a realização do valor da multa se impõe, até mesmo para prevenir reiterações futuras de descumprimento.

Se o juiz pode impor a multa de ofício, deve poder cobrar o crédito da multa também de ofício, convertendo-o em renda do Estado. Assim, o poder coercitivo do juiz estará completo, tornando mais eficiente a atuação do comando estatal.

Como salienta Sérgio Cruz Arenhart, “ninguém cogita de submeter outros meios coercitivos a procedimentos executivos (de obrigação de fazer, não fazer ou entregar coisa). Seria inimaginável pretender que a prisão civil se efetivasse por procedimento de execução de obrigação de fazer.”²⁸⁹

Essa compreensão torna-se mais assimilável a partir do momento que o crédito da multa não é privado, não se destina ao autor. O crédito da multa é renda pública, destinada ao Estado, e o juiz, como órgão do próprio Estado, muito embora imparcial, deve realizar esse valor *ex officio*.

Mais uma vez, Sérgio Cruz Arenhart doutrina nesse sentido:

²⁸⁷ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 261.

²⁸⁸ TALAMINI, E. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. p. 261.

²⁸⁹ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 254.

Se todos os outros instrumentos de coerção são atuáveis de ofício pelo juiz, também assim deve ocorrer com a multa coercitiva. Não precisa ela, para ser exigida, da iniciativa de ninguém (nem da parte-autora, nem do próprio Estado, por meio de suas procuradorias públicas). Deve o magistrado, *assim que verificado o descumprimento de sua ordem* – ou seja, assim que escoado o prazo dado para o cumprimento da sua determinação – determinar a realização da multa, na exata forma da ameaça contida na decisão.

E o processualista paranaense prossegue, revelando a operacionalização da realização da multa *ex officio* pelo juiz:

Outrossim, essa iniciativa independerá, como é óbvio, de qualquer processo autônomo. O juiz adotará as providências necessárias para que a multa seja efetivada de pronto. Para tanto, dispõe o magistrado hoje de amplos poderes. Poderá, por exemplo, valer-se da penhora *on line* do valor correspondente à multa que incidiu; poderá também arrecadar do patrimônio do recalcitrante bens em valor compatível com a multa imposta; poderá ainda bloquear pagamentos que seriam recebidos pelo desobediente; enfim, poderá adotar qualquer providência expedita, que se mostre adequada para a imediata realização da multa. Atuará o magistrado aí como verdadeiro representante do Estado, mostrando que o descumprimento a uma ordem legítima não pode ser tolerado.²⁹⁰

Note-se, para auxiliar o imaginário na desmistificação da proposta, que a legislação e a jurisprudência admitem que o juiz decrete (e realize) a prisão do depositário judicial infiel, dentro do próprio processo, independentemente de ação de depósito (CPC, artigo 666, § 3º, e súmula 619 STF).²⁹¹ Não se cogita de processo de execução para a realização dessa drástica medida. Aliás, o decreto de segregação do depositário judicial infiel, que tem nítida natureza coercitiva, independe da provocação da parte interessada. Há sentido em se exigir processo de execução, com as garantias e formalidades que lhe são inerentes, para conseguir dinheiro associado à medida coercitiva, quando não se procede da mesma forma em relação à privação da liberdade, a qual também se presta a fins coercitivos?

Justamente porque a realização do crédito da multa em favor do Estado deve-se dar *ex officio*, sem execução por quantia certa, é que se torna difícil visualizar a existência de título executivo judicial em relação ao crédito da multa, especialmente quando fixada na decisão interlocutória que antecipa os efeitos da tutela específi-

²⁹⁰ ARENHART, S. C. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. p. 254-255.

²⁹¹ Mas não se desconhece a controvérsia que ainda existe sobre a matéria. A possibilidade da prisão civil do depositário judicial, após a ratificação do Pacto do São José da Costa Rica, por se tratar de *munus público*, e não de descumprimento de contrato, ainda não está bem definida no âmbito do Supremo Tribunal Federal: a 1ª Turma admite a prisão (STF, 1ª Turma, HC 92257/SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 26/02/2008, DJe public. 11/04/2008, maioria); a 2ª Turma não admite (STF, 2ª Turma, HC 88240-SP, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 07/10/2008, DJe public. 24/10/2008, unânime).

ca (CPC, artigo 461, § 3º). Essa decisão não está arrolada dentre as hipóteses taxativas do artigo 475-N do CPC (ou artigo 584, antes das reformas da Lei 11.232/2005), que caracterizam título executivo judicial.

Tratando da taxatividade legal dos títulos executivos, José Miguel Garcia Medina afirma que

A esta concepção tradicional de título executivo não se conforma, rigorosamente, o sistema jurídico processual posterior às modificações legislativas operadas nos últimos anos. Por exemplo, a decisão que antecipa efeitos da tutela não é dotada daquilo que a doutrina denomina de *abstração* do título executivo (cf. art. 273, § 4º, do CPC). Tendo em vista, ainda, que as hipóteses em que se permite a antecipação dos efeitos da tutela não são estabelecidas prévia e taxativamente pela norma jurídica, mas pelo juiz, caso a caso, parece-nos que este instituto *não se amolda ao conceito tradicional de título executivo antes referido*.

Algo similar ocorre com as *sentenças executivas* (v.g., sentenças proferidas nas ações fundadas nos arts. 461 e 461-A do CPC, em ações de despejo, de reintegração de posse etc.). Tais sentenças, diferentemente do que ocorre com as sentenças condenatórias, não constituem título executivo. Assim, por exemplo, “a *sentença de despejo* traz consigo uma forte carga de executividade. Sua função primordial não consiste em formar título executivo, como ocorre com a sentença condenatória típica”. Nestes casos, proferida a sentença, seguir-se-á, na mesma ação, a sua execução, sendo desnecessário o ajuizamento de demanda de execução autônoma. Referido pronunciamento jurisdicional executivo, rigorosamente, não configura título executivo, pois, embora voltado à realização de atos executivos, não abre ensejo ao ajuizamento de ação de execução típica.²⁹² (grifos nossos)

Não há título executivo judicial em relação ao crédito da multa coercitiva porque não há necessidade de procedimento executivo para sua cobrança. A exigência do respectivo valor integra a potencialidade coercitiva da multa, pelo que também se opera de ofício. O que interessa, mais uma vez, não é cobrar, é coagir.

Dessa forma, estando a mandamentalidade baseada na coerção decorrente da multa, não se pode supor que o juiz, ao aplicar a multa, constitui título executivo em relação ao seu crédito, visando a possibilitar a execução por quantia certa. Não há condenação *stricto sensu* no que concerne à multa, apenas coerção civil.²⁹³

Como explica Luiz Guilherme Marinoni,

Se o que importa, para a definição de mandamentalidade, é a *coerção*, e esta decorre da natureza processual civil, que foi instituída em razão da inefetividade da prisão penal, é completamente equivocado ver coerção civil na prisão penal e condenação na multa civil.

Trata-se de um vício que se radica em uma visão patrimonialista do sistema processual civil ou que imagina que o objetivo da multa coercitiva é dar di-

²⁹² MEDINA, J. M. G. *Execução*. p. 45-46.

²⁹³ MARINONI, L. G. *Técnica processual e tutela dos direitos*. p. 129.

nheiro à parte. Como a finalidade da multa coercitiva não é essa, mas sim dar efetividade à tutela dos direitos – especialmente aos não-patrimoniais –, não há cabimento em pensar que o juiz, ao impor a multa, *condena* o demandado.²⁹⁴ (grifos do autor)

Assim sendo, a partir do primeiro dia de descumprimento, a realização da multa pelo juiz se dará de ofício e de forma imediata. Não há necessidade de provocação do autor, muito embora este possa comunicar ao juiz o descumprimento da ordem para viabilizar a cobrança da multa. Ao autor interessará, exclusivamente, a obtenção da tutela específica. Constatada, efetivamente, a desobediência, o juiz utilizará dos meios disponíveis para realizar o crédito da multa, nos autos principais, ou em autos apartados.

Se houver necessidade de liquidação por cálculo aritmético, a própria secretaria do juízo (ou contadoria judicial) se encarregará da tarefa, tal qual previsto nos direitos peruano e uruguaio.

O valor apurado será imediatamente exigido, independentemente de intimação, pois o réu já foi cientificado que, uma vez descumprida a ordem, incidiria a multa em valor determinado, com periodicidade definida.

Assim, o juiz poderá realizar o valor da multa através do sistema *bacenjud*, de forma eletrônica, tal qual opera em relação à penhora *on line* (CPC, artigo 655-A); caso não sejam encontrados ativos financeiros disponíveis, pode o juiz expedir mandado para arrecadação de bens do réu, suficientes para fazer frente ao valor da multa, dentre os quais apenas não se incluirão os impenhoráveis. Para a transformação dos bens arrecadados em dinheiro, serão utilizadas as técnicas de expropriação previstas no Livro II do CPC (artigo 647, com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Na realização *ex officio* da multa coercitiva, o réu poderá se defender da mesma forma como o faz no sistema de cumprimento de sentença, referente à tutela específica (CPC, artigos 461 e 461-A), ou seja, por simples petição nos autos, sem prazo ou forma definidos, além, é claro, do sistema geral de recursos. Não cabem, com o regime formal que lhes é peculiar, embargos à execução (CPC, artigo 736) ou impugnação ao cumprimento de sentença (CPC, artigo 475-L).²⁹⁵

²⁹⁴ MARINONI, L. G. **Técnica processual e tutela dos direitos**. p. 128-129; Nesse sentido há acórdão do Superior Tribunal de Justiça no qual se afirma que “havendo obrigação sem sanção por seu descumprimento, sem o poder de coerção do destinatário do provimento judicial, o que resta é uma obrigação natural, inexigível judicialmente, com a possibilidade de malferimento de princípios, como do acesso à justiça e da utilidade das decisões.” (STJ, 3ª Turma, Resp 159643/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 23/11/2005, DJ 27/11/2006, por maioria); em sentido contrário: MEDINA, J. M. G. **Execução**. p. 281-283.

²⁹⁵ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 379.

Entendendo-se que a realização da multa, pelo descumprimento da ordem judicial, é definitiva, uma vez extraído do patrimônio do réu, o valor da multa, esta será revertida para o Estado, através de simples operação bancária de conversão em renda estatal. Caso se entenda que a realização da multa é provisória, enquanto não preclusa a decisão que cominou a multa, o valor permanecerá em conta remunerada e vinculada ao juízo.

A realização do valor da multa poderá ser feita quantas vezes for necessário, sempre tendo em mira o cumprimento da ordem que concedeu a tutela específica.

Na hipótese de ser o Estado o sujeito passivo da ordem, a multa deverá incidir no agente público desobediente, pelo que o mesmo procedimento já descrito poderá ser utilizado, com a alternativa de se determinar o desconto em folha do respectivo crédito da multa.

8 CONCLUSÃO

O sistema processual brasileiro conta com um bom aparato tecnológico para garantir a efetivação da tutela específica. Os artigos 461 e 461-A do Código de Pro-

cesso Civil dão conta da maioria das demandas que envolvam obrigações não pecuniárias. Poderia ser melhor se acoplasse a possibilidade de prisão civil, como o fazem quase todos os demais sistemas processuais latino-americanos, também adeptos do Pacto de São José da Costa Rica.²⁹⁶

No entanto, a higidez desse sistema depende de uma adequada compreensão e operacionalização dos mecanismos destinados ao cumprimento das ordens judiciais. As ordens judiciais precisam ser cumpridas com exatidão e prontidão, sem o que estará comprometida a própria função jurisdicional enquanto parcela da soberania estatal.

Se não se permite a prisão civil como meio coercitivo para a efetivação da tutela específica, os demais mecanismos postos à disposição do juiz devem funcionar com potência máxima. Dentre eles, sobressai a multa coercitiva do artigo 461 do CPC.

Para bem desempenhar seu papel, a multa coercitiva deve ser fixada em valor alto o suficiente para coagir. Os juízes não podem ter medo de fixar a multa em valores altos. Não podem recluir em enriquecer injustamente o autor. Somente um juiz com liberdade para valorar a multa unicamente em função da sua potencialidade coercitiva tem condições de fazê-la funcionar.

Não se pode, por isso, continuar insistindo numa antinomia tantas vezes denunciada, até mesmo nos sistemas de direito comparado. A multa é coercitiva, destina-se a fortalecer a ordem judicial, nada restando de seus primórdios indenizatórios. Não tendo escopos reparatórios ou compensatórios, não há justa causa que faça reverter o seu crédito ao autor. Este tem o direito de receber aquilo, e somente aquilo, que seu direito material lhe destina, nada mais. O que superar os limites de seu direito material é enriquecimento sem causa, ilícito, portanto.

No direito processual civil brasileiro atual não há qualquer dispositivo legal, nem mesmo apurado pelo método analógico, que destine o crédito da multa para o autor. Ao contrário, a analogia com o artigo 14, V, parágrafo único, do CPC permite afirmar que o crédito da multa pertence ao Estado (União ou Estado-Membro).

Revertendo a multa para o Estado, os juízes readquirirão a paz de espírito necessária para bem aplicá-la. Ao autor, somente interessará a obtenção da tutela

²⁹⁶ ARENHART, S. C. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. p. 384-396; CÉSAR, H. P. P. Prisão coercitiva. Possibilidade em face do § 5º do art. 461 do CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 163, p. 104-122, set. 2008.

específica. O sistema processual, assim pensado, não dará armas para aqueles que objetivem usar do processo para se locupletar.

Retirando do autor o crédito da multa, também a doutrina reassumirá a tranquilidade para afirmar que a exigibilidade da multa é imediata e independente do resultado final da demanda. A interpretação do instituto será mais coerente com sua natureza e finalidade.

De forma igualmente importante, deve-se perceber que o crédito da multa integra a sua eficácia coercitiva, não se tratando de realidade autônoma. A coerção da multa depende não só na sua adequada cominação, como também da sua imediata e efetiva cobrança. Cominação e cobrança são dois aspectos do mesmo instituto pensado para fazer cumprir a ordem judicial que concede a tutela específica.

Assim, como a multa pode ser imposta de ofício para coagir, também pode ser cobrada de ofício com o mesmo propósito, sem a necessidade de processo de execução ou procedimento de cumprimento de sentença.

Com essa nova concepção, o mecanismo coercitivo da multa estará completo e realmente apto a funcionar conforme o esperado: acopla-se a multa para o cumprimento da ordem em prazo razoável; descumprida, o réu sofre imediatamente o desfalque financeiro, por ato de ofício do juiz, desestimulando a reiteração do comportamento desobediente; o valor arrecadado reverte para o Estado, impedindo o enriquecimento sem causa do autor.

Caso o próprio Estado seja o desobediente, o meio mais eficaz é aplicar a multa coercitiva no próprio agente público descumpridor, como sói acontecer no direito administrativo português e espanhol. Eventualmente, caso incida no patrimônio da própria pessoa jurídica de direito público, deverá reverter a um fundo público.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. v. 2.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **O direito na doutrina**. Curitiba: Juruá, 1998.

AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do art. 461 do CPC e outras. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

ARENHART, Sérgio Cruz. A doutrina brasileira da multa coercitiva: três questões ainda polêmicas. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Forense, n. 396, p. 233-255, abr. 2008.

_____. **A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **O direito**: introdução e teoria geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ASSIS, Araken de. O 'Contempt of Court' no direito brasileiro. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, Nota Dez, n. 318, abr. 2004.

_____. **Manual do processo de execução**. 8 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. A execução individual da sentença coletiva. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* (Coord.). **Execução civil**: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 278-291.

_____. **As novas reformas do processo civil**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2009.

_____. Novas luzes sobre a destinação da multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC. In: Araken de Assis *et al.* (Coord.). **Direito civil e processo**: estudos em homenagem ao professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 1587-1596.

AZEVEDO, Plauto Faraco. **Aplicação do direito e contexto social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de direito processual**. 5ª série. São Paulo, Saraiva, 1994.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Brasília: UNB, 1997.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Tutela antecipada**. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional**: e teoria da constituição. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO, Fabiano. Execução da multa (*astreintes*) prevista no art. 461 do CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 114, p. 209-222, mar./abr. 2004.

CATALAN, Marcos Jorge. O princípio da congruência e o acesso à ordem jurídica justa: reflexões sobre o tema na legalidade constitucional. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 147, p. 73-95, mai. 2007.

CERVO, Amado Luiz; BERVIAN, Pedro Alcino. **Metodologia científica**. 4 ed. São Paulo: Makron Books, 1996.

CÉSAR, Haidée Padrão Pinto. Prisão coercitiva. Possibilidade em face do § 5º do art. 461 do CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 163, p. 104-122, set. 2008.

CHIARLONI, Sergio. **Misure coercitive e tutela dei diritti**. Milano: Giuffré, 1980.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2002. v. 1.

DALL'AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Tutela das obrigações de fazer e de não-fazer (art. 461). **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 134, p. 231-244, abr. 2006.

DAL PIAZ, Livia Cipriano. Os limites da atuação do juiz na aplicação das *astreintes*. **Revista Jurídica**, São Paulo, Nota Dez, n. 328, p. 63-82, fev. 2005.

DENTI, Vittorio. **La giustizia civile**. Atualizada por Francesca Cuomo Ulloa *et al.* Bologna: Il Mulino, 2004.

DESTEFENNI, Marcos. **Curso de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. Salvador: Podium, 2007. v. 2.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretada**. São Paulo: Saraiva, 2004.

DURKHEIM, Émile. **As regras do método sociológico**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FENOCHIETTO, Carlos Eduardo. **Código procesal civil y comercial de La Nación comentado**. Buenos Aires: Astrea, 2000.

FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. **Pesquisa em direito e redação de monografia jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

FOWLER, Marcos Bittencourt. A (re)reforma do art. 461 do Código de Processo Civil: a multa e seus problemas. In: MARINONI, Luiz Guilherme; DIDIER JUNIOR, Freddie. (Coord.) **A segunda etapa da reforma processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 189-210.

FUX, Luiz. **O novo processo de execução**: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GIANNICO, Maricí. Multa diária: jurisprudência. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 133, p. 151-174, mar. 2006.

GIL, Milagros López. La ejecución de sentencias em la ley del contencioso administrativo español. **Revista CEJ**, Brasília, CJP, n. 34, p. 73-83, jul./set. 2006.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. Execução de multa – art. 461, § 4º, do CPC – e a sentença de improcedência do pedido. In: WAMBIER, T. A. A.; SHIMURA, S. (Coord.). **Processo de Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 555-567.

_____; SOUZA, Emerson Cortezia de. Lei 11.232/2005 – Multa judicial e seu cumprimento. In: WAMBIER, T. A. A. *et al.* (Coord.) **Execução civil**: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 212-229.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 3.

GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

HERTEL, Daniel Roberto. Sistematização das *astreintes* à luz do processo civil brasileiro. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 51, p. 43-51, jun. 2007.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1997.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Monografia jurídica**. 7 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. v. 1.

MACHADO NETO, Antônio Luís; MACHADO NETO, Zahidé. **Sociologia básica**. São Paulo: Saraiva, 1987.

MANDRIOLI, Crisanto. **L'azione esecutiva**. Milano: Giuffrè, 1955.

MARANHÃO, Clayton. **Tutela jurisdicional do direito à saúde**: arts. 83 e 84, CDC. São Paulo: Saraiva, 2003.

MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). **Código de processo civil interpretado**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação da tutela na reforma do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. **Tutela cautelar e tutela antecipatória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

_____. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARQUES, Elmer da Silva; BELLINETTI, Luiz Fernando. A antecipação da tutela inibitória em face da Fazenda Pública e o destinatário das medidas coercitivas. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 141, p. 72-93, nov. 2006.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MELGAREJO, Rodrigo Biel Uma aproximación a soluciones en materia del modelo procesal ejecutivo. In: SANTOS, Andrés de la Oliva; VÉLEZ, Diego Iván Palomo (Coord.) **Proceso civil**: hacia una nueva justicia civil. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 487-513.

MESQUITA, José Ignacio Botelho de *et al.* Breves considerações sobre a exigibilidade e a execução das *astreints*. **Revista Jurídica**, São Paulo, Nota Dez, n. 338, p. 23-38, dez. 2005.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**: tomo I, arts. 1º-45. Rio de Janeiro: Forense; Brasília: INL, 1973.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2005. v. 2.

PORTO, Sérgio Gilberto. Classificação de ações, sentenças e coisa julgada. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 73, p. 41, jan./mar. 1994.

RAMOS, Manuel Ortells. **La ejecución de condenas no dinerarias em la ley de enjuiciamiento civil**. Madrid: La Ley, 2005.

RIBEIRO, Darci Guimarães. A concretização da tutela específica no direito comparado. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 145, p. 125-149, mar. 2007.

SOARES, Mário Cezar Pedrosa. O processo como técnica de efetivação de direitos: tutela específica das obrigações de entrega da coisa (art. 461-A do CPC). **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 158, p. 20-37, abr. 2008.

SOUZA, Gelson Amaro de. Admissibilidade da tutela específica nas relações contratuais e a antecipação de tutela: artigo 461 do CPC. **Revista Jurídica**, São Paulo, Nota Dez, n. 295, p. 21-44, maio 2002.

TALAMINI, Eduardo. A efetivação da liminar e da sentença no mandado de segurança. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, Curitiba, UFPR, n. 36, p. 233, 2001.

_____. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

TARUFO, Michele; HAZARD JUNIOR, Geoffrey C. **American civil procedure**: an introduction. New Haven: Yale University, 1993.

TARUFO, Michele. Note sul diritto alla condanna e all'esecuzione. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 144, p. 57-84, fev. 2007.

TEIXEIRA, Guilherme Puchalski. O art. 461 do CPC e a ruptura do paradigma conhecimento-execução. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 147, p. 50-72, mai. 2007.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 36 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 2

_____. Medida cautelar, multa diária, exeqüibilidade. **Revista de Estudos Tributários**, São Paulo, n. 8, p. 5, jul./ago 1999.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1.

SANTOS, Evaristo Aragão; D'ÁVILA, Daniela Peretti. Multa coercitiva. Não serve como meio de coerção para forçar a conduta do próprio beneficiário da atividade jurisdicional. Possibilidade irrestrita de redução pelo órgão judicial (art. 461, § 6º, do

CPC). Memorial. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 152, p. 344-352, out. 2007.

SILVA, João Calvão da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. 4 ed. Coimbra: Almedina, 2002.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1.

_____. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. 2 ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

STÜRNER, Rolf; MURRAY, Peter L. **German civil justice**. Durham: Carolina Academic Press, 2004.

VÉLEZ, Diego Iván Palomo. Modelo procesal civil chileno: conveniencia de articular una nueva regulación sostenida en la oralidad como eje formal facilitador. In: SANTOS, Andrés de la Oliva; VÉLEZ, Diego Iván Palomo (Coord.) **Proceso civil**: hacia una nueva justicia civil. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 159-175.

VENTURI, Elton. **Execução da tutela coletiva**. São Paulo: Malheiros, 2000.

VITERBO, Mario Casarino. **Manual de derecho procesal**. 6 ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. v. 5.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil 2**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. O grau de coerção das decisões proferidas com base em prova sumária: especialmente a multa. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 142, p. 7-19, dez. 2006.

WATANABE, Kazuo *et al.* **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

ZARONI, Bruno Marzullo. **Efetividade da execução por meio de multa**: a problemática em relação à pessoa jurídica. 355 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2007.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 8.

ANEXO

QUESTIONÁRIO

ASSUNTO: A multa prevista no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil

Art. 461. (...)

§ 4º. O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

1. De um modo geral, a soma em dinheiro arrecadada com a multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC deve ser revertida para:

- () o autor ou beneficiário da ordem judicial;
- () para o Estado (União ou Estado-Membro);
- () para um fundo público;
- () outro:_____

2. Considere que o valor arrecadado com a multa seja *destinado para o autor ou beneficiário da ordem judicial*; assim, no momento de fixação da multa, você levaria em conta:

- () apenas a capacidade da multa em coagir o ordenado a cumprir a ordem, independentemente do valor da causa;
- () levaria em conta o valor da causa ou outro critério econômico para evitar que o autor ou o beneficiário da ordem enriquecesse desproporcionalmente com o valor recebido a título de multa.

3. Caso constatado que o valor total devido da multa coercitiva se tornou muito superior em relação ao valor do direito discutido na ação, você:

- () revisaria o valor total da multa para diminuí-lo;
- () não revisaria o valor

4. Considere que foi emanada uma ordem judicial com imposição de multa diária para o caso de descumprimento; no caso de descumprimento, você:

- () revisaria o valor da multa diária
- () substituiria a multa por outra medida coercitiva
- () outro:_____

5. No seu entendimento, é possível a execução provisória da multa coercitiva do art. 461, § 4º, do CPC?

- () SIM
- () NÃO

6. A soma em dinheiro arrecadada com a multa coercitiva aplicada em ações coletivas deve ser revertida para:

- () o autor ou beneficiário da ordem judicial;
- () para o Estado (União ou Estado-Membro);
- () para um fundo público;
- () outro:_____

DATA:_____/_____/2008.

Local de exercício da jurisdição:_____

Função: () juiz substituto () juiz titular () desembargador federal